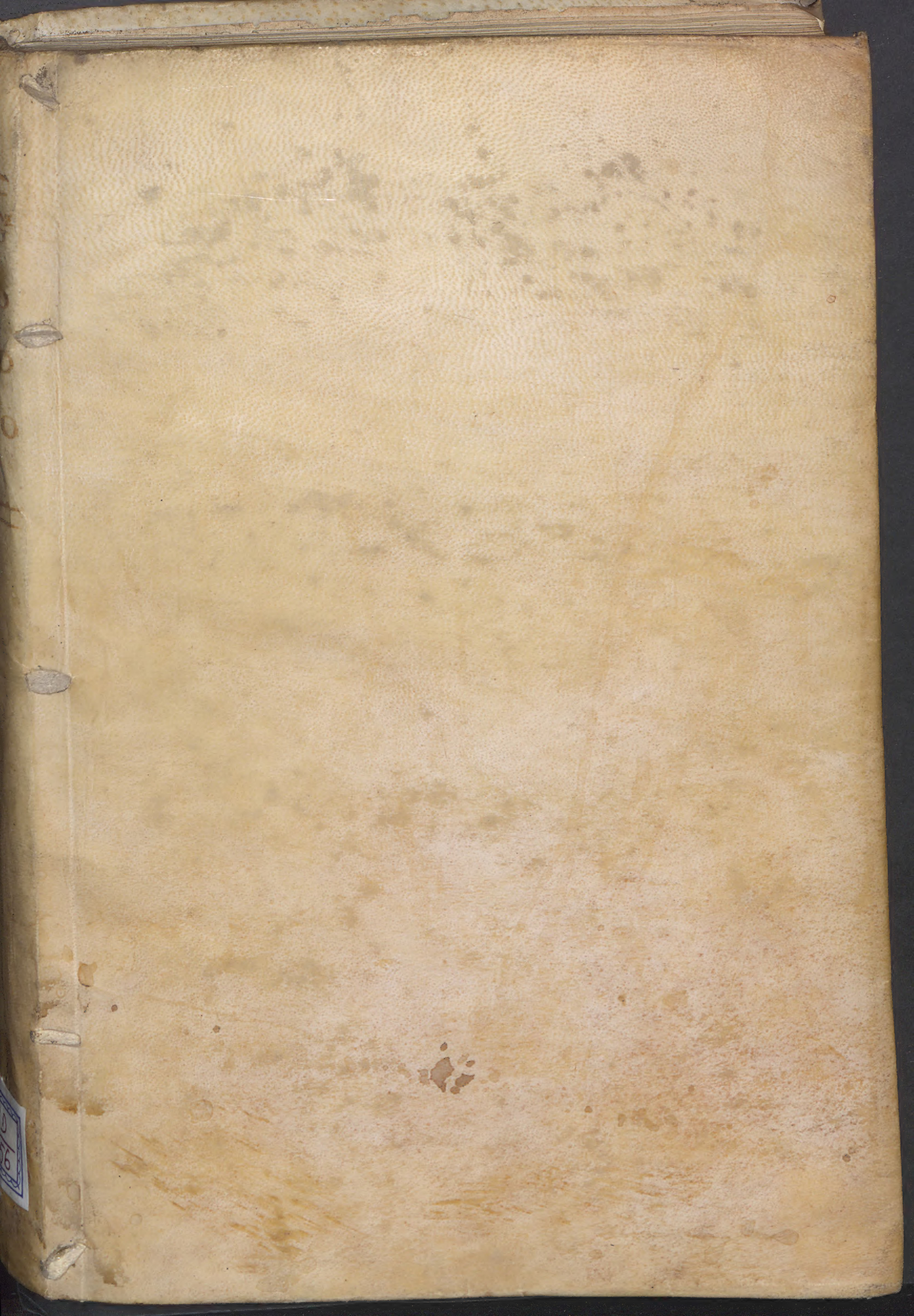
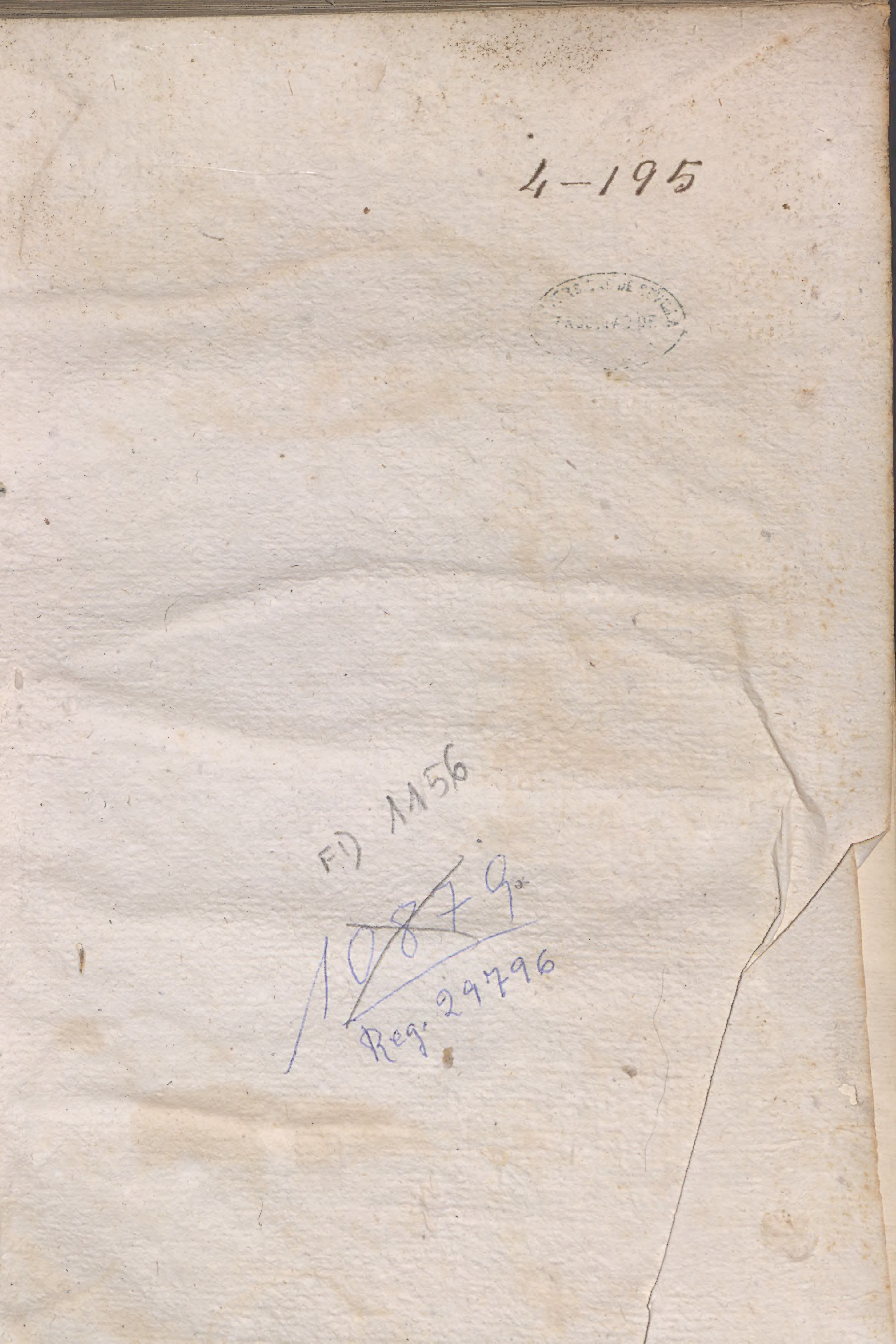




DIGESTO
TEORICO-PRACTICO,

Ó RECOPILACION DE LOS DERECHOS

COMUN, REAL Y CANONICO,

POR LOS LIBROS Y TITULOS DEL DIGESTO:

TRADUCCION LITERAL AL CASTELLANO

DE TODAS LAS LEYES Y PARRAFOS DEL DIGESTO, EXPRESION DE SUS CONCORDANTES Y DISCORDANTES CON LAS DEL CODIGO, DERECHO REAL DE ESPAÑA E INDIAS, Y CAPITULOS CANONICOS, POR EL ORDEN DE SU ANTIGUEDAD:

Y LA EXPOSICION DE TODAS ELLAS,

HASTA LAS NUEVAMENTE RECOPILADAS EN EL AÑO DE 1773,

CON SUS DEROGACIONES, CORRECCIONES Y AMPLIACIONES:

OBRA UTIL PARA EL USO DE TODOS LOS FACULTATIVOS, PARA LOS JUECES QUE NO SON JURISTAS, PARA ECLESIASTICOS Y RELIGIOSOS, Y TODAS LAS PERSONAS QUE DESEEN INSTRUIRSE EN LAS MATERIAS DEL DERECHO:

SU AUTOR

EL LIC. D. BARTOLOME AGUSTIN RODRIGUEZ DE FONSECA,
del Colegio de Abogados de esta Corte.

TOMO UNDECIMO.



MDCCLXXXIX.

MADRID EN LA IMPRENTA REAL.

Con las licencias necesarias.

INDICE

DE LOS TITULOS

CONTENIDOS EN ESTE TOMO UNDECIMO.

LIBRO XXXI.

Contiene un Título.

I. De legatis et fideicommissis.	*De los legados y fideicomisos.*	Pág. 1

LIBRO XXXII.

Contiene un Título.

I. De legatis et fideicommissis	*De los legados y fideicomisos.*	107

LIBRO XXXIII.

Contiene diez Títulos.

I. De annuis legatis et fideicommissis.	*De los legados y fideicomisos anuales.*	233
II. De usu et usufructu (et reditu), et habitatione, et operis per legatum et fideicommissum datis.	*Del uso y usufruto (y del rédito) y de la habitacion, y de las otras que se dexan por legado y fideicomiso.*	256
III. De servitute legata.	*Del legado de la servidumbre.*	284
IV. De dote praelegata.	*Del prelegado de la dote.*	287
V. De optione vel electione legata.	*Del legado con la facultad de elegir.*	304
VI. De tritico, vino et oleo legato.	*Del legado del trigo, vino ó aceite.*	315
VII. De instructo, vel instrumento legato.	*Del legado del predio instruido, ó con los instrumentos.*	323
VIII. De peculio legato.	*Del legado del peculio.*	364
IX. De penu legata.	*Del legado de las cosas de comer y beber.*	381
X. De supellectile legata.	*Del legado de las cosas pertenecientes al adorno de las casas.*	390

LIBRO XXXIV.

Contiene nueve Títulos, de los quales se hallan dos en este tomo.

I. De alimentis et cibariis legatis.	*Del legado de alimentos, ó de las cosas de comer.*	398
II. De auro, argento, mundo, ornamentis, unguentis, veste, vel vestimentis, et statuis legatis.	*Del legado del oro, de la plata, de las galas, los ornamentos, los unguentos, el vestuario, y las estatuas.*	423

INDICE

DE LOS TERMINOS FACULTATIVOS

CONTENIDOS EN ESTE TOMO UNDECIMO,

Omitidos los que ya estan explicados en los nueve antecedentes, con la explicacion de ellos para la inteligencia de los que no han estudiado la Jurisprudencia.

Accion activa: véase el indice del tomo 10.
Accion pasiva: véase el indice del tom. 10.
Accion in factum: véase el indice del tom. 1.
Adopcion: véase el indice del tomo 1.
Adrogacion: véase el indice del tomo 1.
Armentum: en esta palabra se comprehende toda especie de ganado mayor.
Aria: se llama el solar donde no hay edificio, ni está ocupado de continuo de otra cosa que hay sobre él.
Capitis-diminucion: véase el indice del tomo 1.
Culeo: se llamaba una medida que habia en Roma de veinte arrobas de vino.
Derecho de acrecer: véase el indice del tomo 3.
Derecho personal: es el que se constituye á favor de la persona.
Donacion por causa de muerte: véase el indice del tomo 1.
Donacion inoficiosa: se dice la que es contra el oficio de piedad.
Exhibicion: véase el indice del tomo 3.
Error de Derecho: es creer que dispone el Derecho lo que no determina.
Fideicomiso: véase el indice del tomo 1.
Fideicomisario: véase el indice del tomo 1.
Hijos espurios: véase el indice del tomo 1.
Joven: se dice el que no ha llegado á la senectud.
Jumentos: véase el indice del tomo 7.
Legado de opcion: se dice quando se dexa la facultad de elegir de las cosas comprehendidas en él.
Legítima: se llama la parte que por la ley se debe á los descendientes ó ascendientes de los bienes y herencias de sus ascendientes ó descendientes.
Liberto: véase el indice del tomo 1.
Modo: se dice quando se dexa algun legado ó herencia para que se haga alguna cosa.
Padre de familias: véase el indice del tomo 3.
Pecus: véase el indice del tomo 3.
Penu: se dice la despensa donde se guardan los comestibles.
Posthumos: véase el indice del tomo 3.
Prelegados: se dicen los legados que se dexan á los que se instituyen herederos.
Pubertad: véase el indice del tomo 2.
Pubertad plena: se dice quando el hombre llega á diez y ocho años, y la muger á catorce.
Quarta Trebelianica: es la quarta parte que saca de la herencia el heredero directo quando se le manda que restituya á otro.
Repudiar: véase el indice del tomo 1.
Servidumbre predial: véase el indice del tomo 1.
Servidumbre: véase el indice del tomo 3.
Substitucion fideicomisaria: véase el indice del tomo 10.
Supellex: en esta palabra se comprehenden los muebles para el adorno de las casas.
Verna: se dice el siervo que nació de la sierva doméstica.
Voluntad captatoria: véase el indice del tomo 10.

DIGESTO TEÓRICO-PRÁCTICO, Ó RECOPILACION DE LOS DERECHOS COMUN, REAL Y CANÓNICO, POR LOS LIBROS Y TÍTULOS DEL DIGESTO.

PARTE V.

LIBRO TRIGESIMOPRIMO.

DE LEGATIS ET FIDEICOMMISSIS.

LIBRO SEGUNDO.

TITULO I.

Concuerda con el 37, 42 y 43 lib. 6 Cod. el 5 lib. 3 Fuero Real, el 9 Part. 6, y el 2 lib. 5 Ordenamiento Real.

En este libro se trata principalmente de las personas que pueden legar, y de aquellas á quienes se las puede legar. Pueden legar todos los que pueden hacer testamento, y se les puede legar á todos los que pueden percibir lo que se les dexa en los testamentos. Las personas que pueden hacer testamento se han expresado en su propio título (1). Tambien se dice por regla general, que á todos los que tienen *testamenti faction passiva*, esto es, que pueden adquirir lo que se les dexa en los testamentos, se les puede legar (2).

Ulpianus *lib. 9 ad Sabinum.*

Lex I. *In arbitrium alterius conferri legatum, veluti conditio, potest. Quid enim interest: Si Titius in capitolium ascenderit; mihi legetur: an, si voluerit?*

Concuerda con la ley 29 tit. 9 Part. 6.

Ley I. Se puede dexar el legado á arbitrio de otro, como la condicion; porque ¿qué importa que se me legue de este modo: Si Ticio subiese al capitolio; ó: Dé este si quisiese?

Exposicion. Se ha de entender que la manda ó legado se puede dexar al arbitrio de otro en estos términos: si se dexa al arbitrio del Juez, esto es, si este ó el heredero á cuyo arbitrio se puede tambien dexar en la misma forma, no manifestasen alguna razon cierta, por la qual no se deba entregar el legado al legatario: mas si absolutamente se dexase al arbitrio del heredero, ú otra persona, de modo que penda de su libre voluntad dar el legado, ó dexar de darlo, se dirá que no es válido, como dice la ley de Partida concordante; porque esta especie de disposicion se llama voluntad captatoria reprobada por todos los Derechos. El legado que se dexa baxo de alguna condicion, v. g. subir al capitolio, es condicional; y no se debe si no se verifica la condicion, como se ha dicho repetidas veces.

---

(1) *Tit. 1 lib. 8 Dig.* (2) *§. Legari 24 tit. 20 lib. 2 Instit.*

1 *Sed cùm ita legatum sit pupillo, sive pupillae: Arbitrio tuorum; neque conditio inest legato, neque mora, cum placeat, in testamentis legatum in alterius arbitrium collatum, pro viri boni arbitrio accipi. Quae enim mora est in boni viri arbitrio, quod injectum legato velut certam quantitatem exprimit, pro viribus videlicet patrimonii?*

1 Pero quando al pupilo ó pupila se lega así: A arbitrio de los tutores; ni es condicional el legado, ni se ha de retardar su paga; porque se determina, que el legado que se dexa en los testamentos á arbitrio de otro, se entiende segun el arbitrio de buen varon. ¿Pues qué morosidad hay en el arbitrio de buen varon contenido en el legado, que tácitamente se entiende la cantidad correspondiente á los bienes hereditarios?

Exposicion. En este párrafo se continúa la especie de la ley antecedente, y es válido el legado.

Paulus *lib.* 75 *ad Edictum.*

Concuerda con la ley 36 *tit.* 9 *Part.* 6.

Lex II. *Quotiens nominatim plures res in legato exprimuntur, plura legata sunt. Si autem suppellex, aut argentum, aut peculium, aut instrumentum legatum sit: unum legatum est.*

Ley II. Siempre que señaladamente se expresan muchas cosas en el legado, son muchos legados; pero si se legase lo que se comprehende baxo del nombre alhaja, plata, peculio ó instrumento, es un solo legado.

Exposicion. Quando dixo el testador: Lego mil reales, una casa y un caballo á Pedro; se entiende que hay tres legados distintos; pero si dice: Lego tal casa de campo con todo lo que hay en ella; solo hay un legado, como expresa esta ley y su concordante de Partida.

Idem *lib.* 4 *ad Plautium.*

Lex III. *Si ita legetur: Heres dare damnas esto, si in capitolium non ascenderit; utile legatum est: quamvis in potestate ejus sit, ascendere, vel non ascendere.*

Ley III. Si se legase en esta forma: Condeno á mi heredero á que dé, si no subiese al capitolio; es útil el legado, aunque esté en su facultad subir ó no subir.

Exposicion. El legado que expresa esta ley es útil; porque se deberá al legatario si se verifica la condicion baxo la qual se dexó.

Idem *lib.* 8 *ad Plautium.*

Concuerda con la ley 36 *tit.* 9 *Part.* 6.

Lex IV. *Neminem ejusdem rei legatae sibi partem velle,*

Ley IV. Es mas cierto que ninguno puede admitir una par-

partem nolle, verius est.

te del legado, y repudiar la otra.

Exposicion. Sobre el contenido de esta ley se ha dicho en el título antecedente (1).

Idem *lib. 7 Quaestionum.*

Concuerda con la ley 35 tit. 9 Part. 6.

Lex V. *Sed duobus legatis relictis, unum quidem repudiare, alterum verò amplecti posse, respondetur.*

Ley V. Se responde, que si se dexan dos legados, se puede repudiar el uno, y admitir el otro.

Exposicion. Si el testador dexó á una misma persona muchos legados, puede aceptar el uno, y repudiar los otros, como expresa esta ley y su concordante de Partida.

Concuerda con la ley 36 tit. 9 Part. 6.

1 *Sed si unum ex legatis onus habet, et hoc repellatur, non idem dicendum est: pone eum, cui decem, et Stichus legatus est, rogatum servum manumittere si Falcidia locum habet, ex decem utriusque legati quarta deducetur. Igitur repudiato servo non evitabitur onus deductionis: sed legatarius ex pecunia duas quartas relinquet.*

1 Si uno de los legados tuviese gravamen, y se repudiase, no se ha de decir lo mismo en este caso: supongamos que á uno se le legáron diez, y á Estico, rogándole que lo manumitiese: si tiene lugar la ley Falcidia, se deducirá la quarta de los diez de ambos legados; pues aunque se repudie el del siervo, no se evitará la deduccion de la Falcidia; porque el legatario dexará dos quartas partes de los diez.

Exposicion. En este párrafo se continúa la especie de la ley antecedente, y limita lo que en ella se ha dicho, de que aquel á quien se le dexáron muchos legados en un mismo testamento, puede repudiar unos, y aceptar otros, segun se expresa en él y en la ley de Partida concordante.

Idem *libro singulari ad legem Falcidiam.*

Concuerda con la ley 36 tit. 9 Part. 6.

Lex VI. *Grege autem legato, non potest quaedam sperni, quaedam vindicari: quia non plura, sed unum legatum est. Idemque dicemus, peculio legato, aut veste, aut argento, et similibus.*

Ley VI. Si se legó un rebaño, no se puede aceptar una parte, y repudiar otra; porque no fuéron muchos los legados, sino uno. Lo mismo diremos quando se lega el peculio, el vestido, la plata, ú otras cosas semejantes.

Exposicion. En los casos que menciona esta ley no hay mas que un legado; y por

---

(1) *Ley 38 tit. 1 lib. 30 Dig.*

consiguiente no se puede aceptar ni repudiar en parte, como se expresa en ella y en la ley de Partida concordante.

IDEM *lib.* 8 *ad Plautium.*

Lex VII. *Si Titio, et ei, qui capere non potest, decem legata sint: quia duobus heres dare damnatur, et unus capere non potest, quinque sola Titio dantur.*

Ley VII. Si á Ticio y á otro que no puede adquirir, se les legasen diez; porque se le manda al heredero que dé á dos, y uno no puede adquirir, á Ticio solo se dan cinco.

EXPOSICION. En el caso de esta ley solo se deben cinco á Ticio; porque siempre que el legatario no adquiere lo que se le legó por defecto de su persona ó delito, se confisca lo que él debia percibir, y no tiene lugar el derecho de acrecer, segun se ha dicho (1): si por defecto de la cosa legada, tampoco se acrece al colegatario la parte del que no la puede adquirir, como tambien se ha expresado (2): mas si el legatario no pudo adquirir la parte que le correspondia del legado respecto la cosa legada de la persona del que la legó, ó defecto suyo, tendrá lugar el derecho de acrecer, y adquirirá el colegatario lo que él dexó de adquirir (3).

IDEM *lib.* 9 *ad Plautium.*

Concuerda con la ley 12 *tit.* 9 *Part.* 6.

Lex VIII. *Si quis servum heredis, vel alienum legaverit, et is fugisset, cautiones interponendae sunt de reducendo eo. Sed si quidem vivo testatore fugerit, expensis legatarii reducitur: si post mortem, sumptibus heredis.*

Ley VIII. Si alguno legó el siervo del heredero, y otro ageno, y hubiese huido este, se ha de dar fianza de volverlo; pero si huyó viviendo el testador, se ha de recobrar á expensas del legatario; y si despues de muerto, á costa del heredero.

EXPOSICION. En esta ley se distingue y se trata con mas extension sobre lo que ya se ha dicho en el título antecedente (4).

1 *Si ita legetur: Sempronio decem: aut, si noluerit, hominem Stichum lego; hoc casu duo legata sunt, sed uno contentus esse debet.*

1 Si se legase así: Lego diez á Sempronio; y si no los quisiése, le lego el siervo Estico; en este caso hay dos legados; pero no adquiere mas de uno.

EXPOSICION. Aunque en el caso de este párrafo se verifican dos legados distintos, el legatario no ha de percibir mas que uno; pues de la cláusula con que estan concebidos, se echa de ver que fué esta la mente del testador.

Concuerda con la ley 15 *tit.* 9 *Part.* 6.

2 *Si quis legaverit ex illo*

2 Si alguno legase diez cán-

(1) *Ley* 34 §. 9 *tit.* 1 *lib.* 30 *Dig.* (2) *Ley* 84 §. 8 *tit.* 1 *lib.* 30 *Dig.* (3) *Ley* 34 §. 11 *tit.* 1 *lib.* 30 *Dig.* (4) *Ley* 39 *tit.* 1 *lib.* 30 *Dig.*

dolio amphoras decem : etsi non decem, sed pauciores inveniri possint, non extinguitur legatum : sed hoc tantummodo accipit, quod invenitur.

taras de una tinaja, aunque no se hallen las diez, sino ménos, no se extingue el legado, y solo recibirá las que hubiese.

Exposicion. En el caso de este párrafo solo se debe al legatario el vino que se encuentra en las vasijas, como se expresa en él y en la ley de Partida concordante.

Se revoca por la ley 9 tit. 9 Part. 6.

3 *Si inter duos dubitetur de eodem legato, cui potiùs dari oportet, utputà si Titio relictum est, et duo ejusdem nominis amici testatoris veniant, et legatum petant, et heres solvere paratus sit, deinde ambo defendere heredem parati sint : eligere debere heredem, cui solvat, ut ab eo defendatur.*

3 Si hay duda entre dos sobre á quien corresponde un mismo legado, v. g. si se dexó á Ticio, y se presentan dos Ticios amigos del testador pidiendo el legado, y el heredero está pronto á pagarlo, y los dos estan prontos á defender al heredero, este debe elegir á quien lo ha de pagar, para que lo defienda.

Exposicion. En el caso de este párrafo no es válido el legado, como expresa la ley de Partida que lo deroga, y se dirá despues (1); porque no consta á qual de los dos quiso legar el testador.

4 *Certam pecuniam legatam, si et legatarius et substituti legatarii peterent, et heres solvere paratus sit : si ambo defendere heredem parati sint, eligere debet heres cui solvat, ut ab eo defendatur : et si neutrius manifesta calumnia videatur, ei potiùs solvendum, cui primùm legatum est.*

4 Si el legatario y su substituto pidiesen cierta cantidad legada, y el heredero estuviese pronto á pagarla : si los dos quisiesen defender al heredero, este debe elegir á quien pagar, para que le defienda : si no fuere cierto el derecho de alguno de ellos, se le ha de pagar al legatario que primero se le legó.

Exposicion. Segun se propone en este párrafo el heredero deberá entregar el legado al legatario á quien se legó primero.

5 *Si cui certam partem hereditatis legavero : divus Hadrianus rescripsit, ut neque pretia manumissorum, ne-*

5 Si á alguno le legase cierta parte de la herencia, mandó el Emperador Hadriano, que no se sacase ni el importe de las manu-

(1) *Ley 11 tit. 5 lib. 34 Dig.*

que funeris impensa deduceretur.

misiones, ni los gastos del funeral.

Exposicion. En el caso de este párrafo el legatario es reputado por heredero de la parte de herencia que le legó el testador; y como tal adquiere y se hace responsable á todas las acciones activas y pasivas del difunto respecto la parte de herencia que adquiere.

Modestinus *lib. 9 Regularum.*

Lex IX. *Cùm autem pars bonorum ita legatur: Bonorum meorum, quae sunt, cùm moriar: dos, et manumissorum pretia è medio deducenda sunt.*

Ley IX. Pero quando la parte de los bienes se lega así: Dé mis bienes, los que hubiese, quando muera; se han de sacar de ellos la dote y el importe de los siervos manumitidos.

Exposicion. En esta ley se continúa la especie del párrafo antecedente, y dice, que el legatario no está obligado á las cargas de la herencia en el caso que propone, como en el de la antecedente; y esta es la diferencia de quando se lega parte de la herencia, á quando se lega parte de los bienes de ella; pues en este caso el legatario no es reputado como heredero.

Javolenus *lib. 1 ex Plautio.*

Lex X. *Cùm fundus nominatim legatus sit, si quid ei post testamentum factum adjectum est, id quoque legato cedit, etiam si illa verba adjecta non sint: Qui meus erit; si modò testator eam partem non separatim possedit, sed universitati prioris fundi adjunxit.*

Concuerda con la ley 37 tit. 9 Part. 6.

Ley X. Quando se lega un fundo señaladamente, si se le añadiese alguna cosa despues de hecho el testamento, cede tambien al legado, aunque no se hubiesen dicho aquellas palabras: Que fuese mio; si el testador no poseyó aquella parte separadamente, sino que la añadió al todo del primer fundo.

Exposicion. Todo lo que se le agrega al fundo legado, pertenece á él (1); y por consiguiente se le debe al legatario, como expresa esta ley y su concordante de Partida.

Pomponius *lib. 6 ex Plautio.*

Lex XI. *Statuliberum ab herede ne tunc quidem, cùm dubia sit ejus ex testamento libertas, legatum sine libertate accipere posse Labeo ait: quia servus ejus esset: sed si heres ean-*

Ley XI. Dice Labeon, que aquel cuya libertad está pendiente, no puede recibir el legado del heredero sin la libertad, porque sería siervo de él; pero si el heredero insertase en el legado la mis-

(1) *Ley 60 tit. 16 lib. 50 Dig.*

dem conditionem legato inserat, quae libertati à testatore data praeposita fuerit, valet legatum: nam et si, cùm moreretur heres, servus liber esse jussus esset: rectè sine libertate ei ab herede legari posse constitit, quòd supervacuum sit, ei libertatem dare, quam ex testamento heredis capturus non sit, sed ex testatoris habet.

ma condicion que expresó el testador para que el siervo obtuviese la libertad, vale el legado; pues si se mandase que el siervo fuese libre quando muriese el heredero, consta que se le puede legar al heredero sin darle la libertad; porque es superfluo dar libertad al que no la ha de adquirir por el testamento del heredero, sino por el del testador.

Exposicion. La razon por que no es válido el legado en el caso de esta ley, se expresa en ella.

Concuerda con la ley 25 tit. 9 Part. 6.

1 *Stichum aut Pamphilum, utrum heres meus volet, Titio dato: dum, utrum velit dare, eo die, quo testamentum meum recitatum erit, dicat; si non dixerit heres Pamphilum, an Stichum dare malit: perinde obligatum eum esse puto, ac si Stichum aut Pamphilum dare damnatus esset, utrùm legatarius elegerit. Si dixerit, se Stichum dare velle, Sticho mortuo, liberari eum: si ante diem legati cedentem alter mortuus fuerit: alter, qui supererit, in obligatione manebit. Cùm autem semel dixerit heres: utrùm dare velit, mutare sententiam non poterit, et ita et Juliano placuit.*

1 Dé mi heredero á Ticio á Estico ó Pánfilo, el que quiera, con tal que diga qual quiere dar en el dia en que se abriese mi testamento; si no dixese el heredero qual quiere dar, juzgo que queda obligado lo mismo que si se hubiese dexado á la eleccion del legatario: y si dixese que queria dar á Estico, muerto este, queda libre: y si antes que llegase el dia en que se debia dar el legado, muriese el uno, y viviese el otro, se deberá dar el que viviese. Luego que dixo el heredero el que queria dar, no puede variar, como dice Juliano.

Exposicion. En el caso de este párrafo se distinguirá segun expresa, por la razon que se refiere en él y en su concordante de Partida.

Paulus *lib. 2 ad Vitellium.*

Lex XII. *Si pecunia legata in bonis legantis non sit, solvendo tamen hereditas sit: heres pecuniam legatam da-*

Ley XII. Si no se hallase en los bienes del testador el dinero que legó, pero en la herencia hubiese para pagar al heredero, se

re compellitur, sive de suo, sive ex venditione rerum hereditariarum, sive unde voluerit.

le apremiará á que dé la cantidad legada ó de sus bienes, ó vendiendo las cosas de la herencia, ó de donde quiera.

Exposicion. El heredero debe entregar al legatario la cantidad que le legó el testador; y si no encuentra dinero en la herencia, ha de vender alguna alhaja perteneciente á ella para cumplir la voluntad del difunto; y así se practíca.

1 *Quod ita legatum est: Heres, cùm morietur, Lucio Titio, dato decem: cùm incerta die legatum est, ad heredes legatarii non pertinet, si vivo herede decesserit.*

1 Que se legó así: Quando muera mi heredero, dé diez á Lucio Ticio; habiéndose legado para dia incierto, no pasa á los herederos del legatario, si este muriese viviendo el heredero.

Exposicion. Segun se propone en este párrafo el legatario no transmite el legado á su heredero; porque no llegó el caso de que se le debiese á él; pues el dia incierto tiene fuerza de condicion en las últimas voluntades (1).

Pomponius *lib. 7 ex Plautio.*

Lex XIII. *Qui duos reos ejusdem pecuniae habet, Titium atque Maevium ita legavit: Quod mihi Titius debet, Maevio heres meus dato: quod Maevius debet, Sejo dato: his verbis onerat heredem: nam cùm actiones suas heres Maevio praestiterit adversùs Titium, videtur Maevius facto ejus liberatus esse, et idcirco Sejo heres tenebitur.*

Ley XIII. Uno á quien Ticio y Mevio debian una misma cantidad, legó así: Dé mi heredero á Mevio lo que me debe Ticio, lo que me debe Mevio á Seyo; con esta expresion grava al heredero; porque habiendo cedido este sus acciones á Mevio contra Ticio, parece que por su hecho propio libró de la obligacion á Mevio, y por esta razon el heredero queda obligado á Seyo.

Exposicion. La razon por que el heredero se obliga á Seyo en el caso de esta ley, se expresa en ella, esto es, se libra Mevio de la obligacion por hecho del mismo heredero.

1 *Si is, qui unum reum habebat, quod is sibi deberet, duobus in solidum separatim legasset, oneratur heres duobus satisfacere, uni actione cedendo,*

1 Si el que era acreedor de uno, legase á dos separadamente todo lo que se le debia, se grava al heredero á que pague á los dos, al uno cediéndole la accion, y al

(1) *Ley 75 tit. 1 lib. 35 Dig.*

alteri pecuniam solvendo. otro pagándole la cantidad.

Exposicion. En el caso de este párrafo quiso el testador que cada uno de los legatarios percibiese enteramente la cantidad que se le debia; y por consiguiente el heredero la ha de entregar al uno en especie, y al otro le ha de ceder la accion, como se expresa en él.

Paulus *lib.* 4 *ad Vitellium.*

Lex XIV. *Si idem servus et legatus, et liber esse jussus sit: favor libertatis praevalet: sin autem et in posteriore scriptura legatus est, et evidens ademptio libertatis ostenditur: legatum propter defuncti voluntatem praevalebit.*

Ley XIV. Si un mismo siervo se legó á otro, y se mandó que fuese libre, prevalece el favor de la libertad; pero si se legó en otro testamento posterior, y se manifestase evidentemente la revocacion de la libertad, prevalecerá el legado por la disposicion del testador.

Exposicion. En el caso de esta ley se distinguirá como en ella se refiere, por la razon que expresa.

1 *Servo alieno herede instituto, post mortem domini ejus, cui adquisita hereditas, et libertatem fideicommissariam dari posse, constat.*

1 Si el siervo ageno fué instituido heredero, es constante que se le puede dar libertad fideicomisaria despues de la muerte de su señor, para quien adquirió la herencia.

Exposicion. El fideicomiso que expresa este párrafo es válido, porque el señor del siervo percibió la herencia del testador; y por consiguiente le pudo gravar á que le diese libertad.

Celsus *lib.* 6 *Digestorum.*

Lex XV. *Si quis duobus heredibus institutis, ita legaverit: Stichum aut decem heredes dando: non potest alter heredum quinque, alter partem Stichi dare: sed necesse est, utrumque aut Stichum totum, aut decem solvere.*

Ley XV. Si uno habiendo nombrado dos herederos legase así: Den mis herederos á Estico, ó diez: no puede dar un heredero cinco, y otro á Estico; porque es preciso que ambos paguen diez, ó den á Estico.

Exposicion. Los herederos deben pagar los legados en el caso de este párrafo segun refiere; pues aunque en la obligacion estan comprehendidas ambas cosas, solo se debe la una, y no parte de las dos.

Paulus *lib.* 16 *Digestorum.*

Lex XVI. *Si Titio aut Sejo, utri heres vellet, legatum*

Ley XVI. Si se legase á Ticio ó Seyo, al que de ellos qui-

relictum est, heres alteri dando, ab utroque liberatur: si neutri dat, uterque perinde petere potest, atque si ipsi soli legatum foret: nam ut stipulando duo rei constitui possunt, ita et testamento potest id fieri.

siere el heredero, dando á uno, se libra el heredero respecto de los dos; y si no da á alguno, ambos pueden pedirle, lo mismo que si á cada uno solo se le hubiera legado; porque así como por estipulacion se pueden obligar dos, tambien por testamento.

Exposicion. En el caso de esta ley se distinguirá como se expresa en ella.

Marcellus *lib.* 10 *Digestorum.*

Lex XVII. *Si quis Titio decem legaverit, et rogaverit, ut ea restituat Maevio, Maeviusque fuerit mortuus: Titii commodo cedit, non heredis: nisi dumtaxat ut ministrum Titium elegit. Idem est, et si ponas usumfructum legatum.*

Ley XVII. Si alguno legase diez á Ticio, y le rogase que los restituya á Mevio, y muriese Mevio, cede en utilidad de Ticio, no del heredero: á ménos que hubiese elegido á Ticio para el mero hecho de la entrega: lo mismo se dirá si se legó el usufruto.

Exposicion. Quando el legatario no adquiere el legado, queda en poder del que estaba obligado á darlo: á no ser que este fuese nombrado para el mero hecho de la entrega, como expresa esta ley.

1 *Si heres damnatus esset, decem uni ex libertis dare, et non constiterit cui daret: heres omnibus eadem decem praestare cogendus est.*

1 Si se le mandase al heredero que dé diez á uno de los libertos, y no declarase á quién los queria dar, se le precisará al heredero á que dé los diez á todos.

Exposicion. En el caso de este párrafo si el heredero no quiso usar de la facultad que le dexó el testador, todos los libertos pueden pedir los diez que debia dar al que eligiese; porque son acreedores á esta suma.

Celsus *lib.* 17 *Digestorum.*

Lex XVIII. *Heredem meum ita tibi obligare possum, ut si quandoque ego moriar, tuus servus Stichus non erit, dare eum tibi damnas sit.*

Ley XVIII. Puedo hacer que te se obligue mi heredero en esta forma, que si no fuese Estico tu siervo para quando yo muera, esté obligado á dártelo.

Exposicion. El legado que expresa esta ley es válido; porque al tiempo que se debe dar, lo puede percibir el legatario.

Idem *libro* 18 *Digestorum.*

Lex XIX. *Si is, cui le-*

Ley XIX. Si aquel á quien

gatus sit Stichus, aut Pamphilus, cùm Stichum sibi legatum putaret, vindicaverit: ampliùs mutandae vindicationis jus non habet: tamquam si damnatus heres alterutrum dare, Stichum dederit, cùm ignoret, sibi permissum, vel Pamphilum dare, nihil repetere possit.

se le legó á Estico ó Pánfilo, creyendo que se le habia legado á Estico, lo adquiriese, no tiene derecho para mudar de voluntad, y pedir á Pánfilo: así como quando se le mandó al heredero que diese uno ú otro, y diese á Estico, ignorando que le era permitido dar á Pánfilo, que en este caso no podrá repetir cosa alguna.

Exposicion. Por la percepcion ó solucion de una de las cosas legadas alternativamente, así el legatario como el heredero pierden el derecho de elegir, como expresa esta ley.

Idem *lib.* 19 *Digestorum.*

Lex XX. *Et Proculo placebat, et à patre sic accepi, quod servo communi legatum sit, si alter dominorum omitteret, alteri non adcrescere: non enim conjunctim, sed partes legatas: nam ambo si vindicarent, eam quemque legati partem habiturum, quam in servo haberet.*

Ley XX. Próculo y mi padre fuéron de opinion, que si uno de los señores del siervo comun no admitiese lo que se le habia legado, no se le acrece al otro; porque no se les legó copulativamente, sino á cada uno su parte: y si ambos la adquiriesen, percibirán segun la parte de dominio que tenian en el siervo.

Exposicion. En el caso de esta ley no se verifica conjuncion, como se expresa en ella; y por consiguiente cesa el derecho de acrecer; pues los conjuntos por conjuncion legal no se tienen por tales respecto los legados.

Idem *lib.* 20 *Digestorum.*

Lex XXI. *Cum quidam uxori suae dotem reddidisset, quadraginta ei legare voluisset, et, quamquam sciret dotem redditam, hoc tamen praetextu usus esset, quasi dotis reddendae nomine eam summam legaret: existimo, deberi quadraginta. Etenim reddendi verbum, quamquam significationem habeat retrò dandi, recipit tamen et per se dandi significationem.*

Ley XXI. Habiendo vuelto uno la dote á su muger, y queriéndole legar quarenta, aunque supiese que le habia vuelto la dote, y tomase por pretexto para legárselos el querer volverle la dote, juzgo que se deben los quarenta; porque aunque la palabra volver se entienda haber recibido antes, tambien significa dar.

Exposicion. El legado que expresa esta ley es válido; pues como ya se ha dicho (1), la falsa demostracion de la cantidad no vicia el legado, y el verbo *reddo* en el caso presente no significa volver, sino dar (2).

Idem *lib. 21 Digestorum.*

Lex XXII. *Lucius Titius in testamento suo Publio Maevio militiam suam reliquit, sive pecuniam (ejus) quaecumque redigi ex venditione ejus potuerit, cum suis commodis, sed cùm supervixisset testamento Lucius Titius, militiam vendidit, et pretium exegit, et dedit ei, cui illam militiam vel pretium ejus testamento dari voluerit: post mortem Lucii Titii iterum Publius Maevius vel militiam vel pretium ejus ab heredibus Lucii Titii exigebat. Celsus: Existimo, pretium militiae praestari non oportere, nisi legatarius ostenderit, testamento, et post factam solutionem, iterum eum pretium militiae accipere voluisse: quòd si non totum pretium militiae, sed partem vivus testator legatario dedit, reliqui superesse exactionem: nisi heres et ab eo decessisse testatorem ostenderit: onus enim probandi mutatam esse defuncti voluntatem, ad eum pertinet, qui fideicommissum recusat.*

Ley XXII. Lucio Ticio dexó en su testamento á Publio Mevio un oficio militar, ó la cantidad que produxere vendiéndolo con sus aprovechamientos; pero viviendo Lucio Ticio despues del testamento, vendió el oficio, y recibió el precio, y lo entregó á aquel á quien se lo dexaba en el testamento: despues de la muerte de Lucio Ticio pedia otra vez Publio Mevio á sus herederos ó el oficio, ó su precio: Celso juzgó, que no se debe dar el precio del oficio, si no probase el legatario que el testador, aun despues de hecha la paga, quiso que recibiese otra vez el precio del oficio; pero si viviendo el testador no dió al legatario todo el precio del oficio, podrá pedir lo restante: á no ser que el heredero pruebe que el testador revocó el legado; porque la prueba de que mudó la voluntad el testador, corresponde al que reusa dar el fideicomiso.

Exposicion. El heredero no debe pagar el legado que el testador entregó en vida al legatario; pues si lo hubiera dado á otra persona distinta, tambien se diria que lo habia revocado (3). Pero el resto de lo que dexó de entregar lo debe dar al legatario, si no justifica que el testador quiso revocar el legado en esta parte.

Marcellus *lib. 13 Digestorum.*

Lex XXIII. *Lucio Titio*

Ley XXIII. Lego á Lu-

(1) *Ley* 75 §. 1 *tit.* 1 *lib.* 30 *Dig.* (2) *Ley* 94 *tit.* 16 *lib.* 50 *Dig.* (3) *Ley* 40 *tit.* 9 *Part.* 6.

fundum Sejanum, vel usumfructum fundi Sejani lego; potest legatarius vel fundum vindicare, vel fructum: quod facere non potest is, cui tantùm fundus legatus est.

cio Ticio el fundo Seyano, ó el usufruto de él; puede el legatario pedir el fundo ó el usufruto: lo que no puede hacer aquel á quien solo se le legó el fundo.

Exposicion. En el caso de esta ley puede el legatario elegir el fundo legado, ó el usufruto de él, como se expresa en ella; porque se entiende que el testador le concedió esta facultad.

Ulpianus *lib. 2 Fideicommissorum.*

Lex XXIV. *Cum quidam ita fideicommissum reliquisset: Rogo restituas libertis meis quibus voles; Marcellus putavit, posse heredem et indignum praeferre. At si ita: His quos dignos putaveris; petere posse ait eos, qui non offenderint. Idem ait, si neminem eligat, omnes ad petitionem fideicommissi admitti videri, quasi jam praesenti die datum, cùm sic relinquitur: Quibus voles; nec ulli offerat. Planè si caeteri defuncti sunt, superstiti dandum, vel heredi ejus, si priùs quàm peteret, decessit. Scaevola autem notat, si omnes petere potuerunt, cùm nulli offertur, cur non et qui decesserunt, ad heredem transmiserunt? utique, si uno petente jam eligere non potest, cui det? Videtur enim Marcellus, cùm fideicommissum ita relinquitur: Ex libertis cui volueris; arbitrari, nisi offerat, cui heres velit, et statim offerat, sine aliquo scilicet intervallo, statim competere omnibus petitionem. Cùm igitur om-*

Ley XXIV. Quando uno dexa fideicomiso en esta forma: Te ruego lo restituyas á mis libertos, á los que quieras; juzgó Marcelo, que se puede preferir á un indigno. Pero si se dexó así: A los que juzgases dignos; dice que los que no hubiesen faltado al respeto, podrán pedir. Tambien dice Marcelo, que si no eligiese, todos pueden pedir el fideicomiso como si se hubiera dexado sin condicion, como quando se dexa de esta manera: A quien quieras; y no eligiese. Pero si muriéron los demás, se ha de dar al que viva, ó á su heredero, si murió antes de pedir. Tambien nota Escévola, que si todos pudiéron pedir, porque á ninguno eligió, ¿por qué razon no lo transmitiéron á sus herederos los que muriéron? Ciertamente si pidiendo uno, ya no puede elegir, ¿á quién ha de dar? A Marcelo parece, que quando el fideicomiso se dexa en esta forma: A quien quieras de los libertos; y no eligiese el heredero, y lo diese inmediatamente, á todos compete al instante la peticion.

nibus competat, meritò notatus est, cur superstiti soli putet dandum: nisi fortè antequam justum tempus praetereat, quo potuit eligere, cui potiùs offerat, caeteri decesserint.

Esto supuesto, competiéndole á todos, con razon se nota, porque se ha de dar solo al que sobrevive: á no ser que antes que pase el tiempo legítimo para elegir, mueran los demás.

Exposicion. En los diferentes casos que se proponen en esta ley, se determinará segun se expresa en ella; y para la eleccion ó nombramiento se concede un año de término, como dice la ley de Partida (1).

Marcellus *lib.* 15 *Digestorum.*

Lex XXV. *Si tamen quibusdam absentibus praesentes petent, cum praesenti die relictum sit fideicommissum: causa cognita statuendum est, explorandumque, an et alii sint petituri.*

Ley XXV. Pero si estando algunos ausentes, pidiesen los presentes quando se dexó el fideicomiso puramente, con conocimiento de causa se ha de ver y determinar si podrán pedir los otros.

Exposicion. En esta ley se continúa la especie de la antecedente, y trata de lo que se debe practicar, si el que debía elegir la persona á quien había de restituir el fideicomiso, dexase pasar el año que para esto se le concede, como se ha dicho en la exposicion antecedente; y en el caso que propone dice, que el Juez determinará con conocimiento de causa.

Idem *lib.* 16 *Digestorum.*

Lex XXVI. *Is, cujus in servo proprietas erat, fructuario herede instituto, alicui eum servum legavit. Non potest heres doli mali exceptione uti, si legatarius vindicare servum vellet, non relicto heredi usufructu.*

Ley XXVI. Si el que tenia la propiedad del siervo instituido heredero por el usufrutuario, lo legó á otro, no podrá el heredero usar de la excepcion de dolo malo quando el legatario pida el siervo, no habiendo dexado el usufruto al heredero.

Exposicion. En el caso de esta ley el heredero no puede retener el usufruto; porque tambien es comprehendido en el legado, y le corresponde al legatario, como se dirá despues (2).

Celsus *lib.* 34 *Digestorum.*

Lex XXVII. *Si illud aut illud legatum sit; unum legatum est. Si sub contrariis conditionibus aliud atque aliud le-*

Ley XXVII. Si se legase en esta forma: Aquello ó aquello; no hay mas de un legado; y si se legase baxo diversas condiciones:

(1) *Ley 25 tit. 9 Part. 6.* (2) *Ley 76 §. 2 de este tit.*

gatum est, unum legatum esse arbitramur: neque refert, et heredum, et eorum quibus legatum est, diversas personas esse: veluti si ita legatum est: Si Nerva Consul factus erit, Titius heres Attio fundum: si non erit Nerva Consul factus, Sejus heres Maevio centum dato.

Aquello ó aquello; decimos que no hay mas de un legado: y no importa que sean distintas las personas de los herederos y de los legatarios, como si se legase así: Si Nerva fuese hecho Cónsul, Ticio mi heredero dé el fundo á Acio; si no fuese Cónsul Nerva, Seyo mi heredero dé ciento á Mevio.

Exposicion. En los casos que expresa esta ley no hay mas que un legado; porque el heredero nunca debe dar mas que una de las cosas legadas.

Marcellus *lib.* 29 *Digestorum.*

Lex XXVIII. *Cum patronus ex debita parte institutus, fideicommissum relictum ab eo praestare non cogitur: si omiserit institutionem, qui eam partem vindicant, utrùm eodem modo retinere, an verò praestare debeant fideicommissum? Et magis est deberi fideicommissum: quoniam quòd illius personae praestaretur, hoc nequaquam ad alium pertinere deberet.*

Ley XXVIII. Quando el patrono es nombrado heredero de la parte que se le debe, no se le precisa á que dé el fideicomiso que se le dexó: y si omitiese la herencia, los que perciben esta parte la podrán retener del mismo modo, ó deberán entregar el fideicomiso? Y es mas cierto que lo deben entregar; porque lo que se debe á él, de modo alguno pertenece á otro.

Exposicion. El patrono no está obligado á la restitucion del fideicomiso en el caso de esta ley; porque el liberto solo le instituyó heredero de la parte que por derecho le debia dexar; y por consiguiente no le pudo imponer gravamen; pero si no quiso aceptar la herencia del liberto, y la parte que á él le correspondía, se acreció á los otros herederos, se dice que deben restituir el fideicomiso; porque el privilegio personal del patrono no se transfiere á ellos, como expresa la misma ley.

Celsus *lib.* 36 *Digestorum.*

Lex XXIX. *Pater meus referebat, cùm esset in Consilio Duceni Veri Consulis, itum in sententiam suam, ut cum Octacilius Catulus, filia ex asse herede instituta, liberto ducenta legasset, petissetque ab eo, ut ea concubinae ipsius daret, et libertus vivo tes-*

Ley XXIX. Decía mi padre, que siendo Consejero de Ducena Vero siguió su dictamen sobre que habiendo nombrado Octacilio Cátulo á su hija por heredera universal, legó á un liberto doscientos, rogándole que los restituyese á su concubina; y habiendo muerto el liberto vivien-

tatore decessisset, et quod ei relictum erat, apud filiam remansisset: cogeretur filia id fideicommissum concubinae reddere.

do el testador, y recaido en la hija lo que se le había legado al liberto, se había de obligar á la hija á que restituyese el fideicomiso á la concubina.

Exposicion. En el caso de esta ley la hija del testador está obligada á la restitucion del fideicomiso que el liberto debia entregar á la concubina de su patrono; porque por la muerte de aquel, la hija heredera del patrono adquirió el legado que caducó, con la misma carga que el testador lo dexaba á su liberto.

Concuerda con la ley 5 tit. 9 Part. 6.

1 *Quod alicujus heredis nominatim fidei committitur, potest videri ita demum dari voluisse, si ille extitisset heres.*

1 El fideicomiso que se dexa á alguno de los herederos expresamente, se puede decir que se quiso que él solo lo restituyese en el caso que fuese heredero.

Exposicion. Los Jurisconsultos antiguos no estaban conformes en quanto á si el coheredero debia satisfacer el legado ó fideicomiso que el testador le mandó restituir al coheredero que no aceptó la parte de herencia que le correspondía: este párrafo dice, que si el testador expresamente mandó restituirlo al heredero que renunció, el coheredero á quien se le acrecía la parte que el otro dexó de adquirir, no estaba obligado á la restitucion. El Jurisconsulto Juliano decía, que si uno de los herederos legítimos renunciaba la parte de herencia que le correspondía, su coheredero no estaba obligado á la entrega de lo que se le mandó restituir al que no quiso aceptar su parte de herencia; pero despues se determinó lo contrario por rescripto del Emperador Severo, como se dirá despues (1). La ley de Partida concordante distingue en la forma siguiente: *Si el difunto dixo: A fulano que es mi pariente mas propinquo que ha derecho de heredar lo mio, mando que dé tantos maravedís á tal hombre, ca si este tal no quisiese ser heredero de los bienes que esto le mandaba, é lo entrase otro que fuese mas cercano pariente despues de él, no sería obligado este postrimero heredero de pagar tales mandas. Mas si este que tomó la herencia del muerto, era en igual grado de parentesco que el otro que la desecha, entónces decimos que es tenido de cumplir la manda.* Dice despues la misma ley: *Si algun home que fuese aforrado de su señor, non oviese fijos que heredasen lo suyo, nin ficiese testamento. Mas si dixese así: Ruego á fulano que fué mi señor, que ha derecho de heredar lo mio, que dé tantos maravedís, ó tal cosa á tal home. Que si acaesciese que este señor á tal muriese en ante que entrase la heredad del aforrado, magüer la entrasen sus fijos despues, no son tenidos de pagar las mandas que el aforrado oviese así dexadas.*

2 *Si filio heredi pars ejus, à quo nominatim legatum est, adcrescit: non praestabit legatum, quod jure antiquo capit.*

2 Si la parte de aquel de quien se legó con su propio nombre, acrece al hijo heredero, no dará el legado que adquiere por derecho antiguo.

Exposicion. En este párrafo se continúa la especie del antecedente, y en el caso que propone se tendrá presente lo que se ha dicho en su exposicion.

---

(1) *Ley 61 §. 1 de este tit.*

Idem *lib.* 37 *Digestorum.*

Lex XXX. *Quidam in testamento ita scripsit: Reipublicae Graviscanorum lego in tutelam viae reficiendae, quae est in colonia eorum usque ad viam Aureliam. Quaesitum est, an hoc legatum valeat. Juventius Celsus respondit: Propemodum quidem imperfecta est haec scriptura: In tutelam Aureliae viae, quia summa adscripta non est, potest tamen videri tanta summa legata, quanta ei rei sufficeret, si modò non apparet, aliam fuisse defuncti voluntatem, aut ex magnitudine ejus pecuniae, aut ex mediocritate facultatium, quam testatrix reliquit: tunc enim officio Judicis, secundum aestimationem patrimonii et legati, quantitas definiri potest.*

Ley XXX. Uno escribió así en su testamento: Lego á la república de Gravisco para la conservacion y reparos del camino que va desde su colonia hasta la via Aurelia; se pregunta si vale este legado. Responde Juvencio Celso, que es poco perfecta esta cláusula: Para reparos del camino Aurelio; porque no se expresa suma; pero que se puede computar que se legó lo que es necesario para ello, con tal que no se pruebe que fué otra la voluntad del testador, ó por el mucho dinero, ó por la falta de haberes que dexó el testador; porque en este caso el Juez de oficio propio podrá determinar la quantidad que se legó segun el patrimonio del difunto.

Exposicion. El legado que expresa esta ley es válido, y respecto de él se determinará segun refiere.

Modestinus *lib.* 1 *Digestorum.*

Lex XXXI. *Si quis, quos non poterit manumittere, legavit ut manumitterentur: nec legatum, nec libertas valet.*

Ley XXXI. Si alguno legase los siervos que no se pueden manumitir, para que los manumita el legatario, no vale el legado ni la libertad.

Exposicion. El legado que expresa esta ley es nulo, así como lo sería el de la libertad de los siervos que por derecho no podian ser manumitidos.

Idem *lib.* 9 *Regularum.*

Concuerda con la ley 37 tit. 9 Part. 6.

Lex XXXII. *Omnia, quae testamentis sine die vel conditione adscribuntur, ex die aditae hereditatis praestentur.*

Ley XXXII. Todo lo que se dexa sin dia ó condicion en el testamento, se ha de dar desde el dia en que se ada la herencia.

Exposicion. Sobre el contenido de esta ley se ha dicho en el título antecedente (1).

1 *Fundum ante conditionem completam ab herede non traditam, sed à legatario detentum, heres vindicare cum fructibus poterit.*

1 El heredero podrá repetir el fundo con los frutos que antes de cumplirse la condicion retuvo el legatario, sin que precediese la entrega.

Exposicion. La cosa legada baxo de condicion no se hace del legatario interin no se verifique la condicion (2), por lo qual si está en poder del legatario, la puede este vindicar con los frutos, como dice este párrafo.

Concuerda con la ley 2 tit. 38 lib. 6 Cod.

2 *Cùm ita legatur: Illi hoc ampliùs fundum illum cum omnibus rebus, quae in eodem fundo erunt, mancipia quoque continentur.*

2 Quando se lega en esta forma: A aquel esto mas: tal fundo con todas las cosas que en él hubiese; se incluyen tambien los siervos.

Exposicion. En el legado que menciona este párrafo se contienen los siervos, como se expresa en él y en la ley del Código concordante.

3 *Cùm ita legatur: Quidquid in horreo meo erit: et is, cui legatum est, ex rebus non legatis, ignorante eo, ampliandi legati sui gratia in horreum intulerit: quod illatum est, non videtur esse legatum.*

3 Quando se lega en esta forma: Todo lo que tengo en el almacen; si el legatario por aumentar el legado introduxese en él algunas cosas, ignorándolo el testador, no parece que se comprehende en el legado lo que se introduxo.

Exposicion. El dolo no debe favorecer á su autor, como se ha dicho repetidas veces; y por consiguiente en el caso de este parrafo no es comprehendido en el legado lo que por causa de ampliarlo introduxo el legatario en el almacen, y no se entiende que lo quiso legar el testador.

4 *Quod à legatario petitum erat, ut alii restitueret: si legatarius decedat, heres quoque ejus, id quod legatum est, praestare debebit.*

4 Lo que al legatario se le rogó que restituyese á otro; si el legatario muriese, su heredero deberá tambien restituirlo.

Exposicion. El heredero del legatario está obligado á restituir el legado en el caso de este párrafo, como se dirá en su lugar; porque pasó á él con esta obligacion.

---

(1) *Ley* 86 §. 2 *tit.* 1 *lib.* 30 *Dig.* (2) *Ley* 5 §. 2 *tit.* 2 *lib.* 36 *Dig.*

Concuerda con la ley 41 tit. 9 Part. 6.

5 *Species nominatim legatae, si non reperiantur, nec dolo heredis deesse probentur: peti ex eodem testamento non possunt.*

5 Habiéndose legado señaladamente una especie, si no se hallase ni probase que falta por dolo del heredero, no se puede pedir por el mismo testamento.

Exposicion. Si la cosa que el testador legó á alguno en su testamento, no se encontrase en sus bienes, ó pereciese, ó se perdiese sin culpa del heredero, no debe dar su importe al legatario; porque se extingue el legado, como expresa la ley de Partida concordante.

6 *In fideicommisso, quod familiae relinquitur, hi ad petitionem ejus admitti possunt, qui nominati sunt: aut post omnes eos extinctos, qui ex nomine defuncti fuerint eo tempore, quo testator moreretur, et qui ex his primo gradu procreati sint: nisi specialiter defunctus ad ulteriores voluntatem suam extenderit.*

6 Si el fideicomiso se dexó á la familia, son admitidos á su peticion los que fuéron nombrados; y despues de la muerte de todos estos, los que eran de la familia del testador quando murió; y de estos los parientes mas próxîmos: á no ser que el testador hubiese ampliado especialmente su voluntad á los demás.

Exposicion. En los vínculos, mayorazgos, patronatos y capellanías de sangre se succede en los términos que expresa este párrafo, y se ha dicho (1).

Idem *lib. 9 Responsorum respondit.*

Lex XXXIII. *Legatorum petitio adversus heredes pro partibus hereditariis competit: nec pro his, qui solvendo non sunt, onerari coheredes oportet.*

Ley XXXIII. Compete la peticion de los legados contra los herederos, segun las partes de herencia; y por los que no pueden pagar, no se ha de gravar á los coherederos.

Exposicion. Cada uno de los herederos gravados indistintamente á la paga de legado que el testador dexó en su testamento, se obliga á él segun la parte de herencia que le corresponde: por lo qual dice esta ley, que á los coherederos no se les ha de pedir lo que alguno de ellos no pueda pagar: esto se ha de entender quando el legado no consiste en especie, ni cosa cierta; pero si particularmente se legó alguna cosa, como el dominio de ella pasa en este caso directamente al legatario, la puede vindicar y pedir á qualquiera que la tenga: y si el testador dixo: Ticio ó Seyo mis herederos den cien ducados á Mevio; este los podrá pedir á cada uno de ellos; porque ambos estan obligados á la paga de toda esta cantidad. Las limitaciones expresadas son las principales que se advierten en el caso de esta ley, por las quales se conocerá qualquiera otra que ocurra.

---

(1) *Proemio del tit. 1 lib. 28 Dig.*

1 *Qui plures heredes instituit testamento, à quibusdam nominatim reliquit legata: postea codicillos ad omnes heredes scripsit. Quaero quae legata debeantur? Modestinus respondit: Cùm manifestè testator testamento expresserit, à quibus heredibus legata praestari vellet: licèt codicillos ad omnes scripserit, apparet tamen, ea, quae codicillis dedit, ab his praestanda esse, quos munere fungi debere, testamento suo ostendit testator.*

1 Uno que instituyó muchos herederos en su testamento, expresamente mandó, que algunos pagasen los legados: despues escribió en los codicilos, que todos los herederos. Pregunto ¿qué legados se deberán? Responde Modestino, que habiendo expresado claramente el testador en el testamento qué herederos quería que los diesen; no obstante, aunque en los codicilos hubiese expresado que todos, parece que los que dexó en el codicilo, los mandó entregar á aquellos que expresó en el testamento.

Exposicion. En este párrafo se continúa la especie de la ley antecedente, y se propone una de las limitaciones que se han expresado en su exposicion.

Idem *lib.* 10 *Responsorum.*

Lex XXXIV. *Titia, cùm testamento facto decederet, heredibus institutis Maevia et Sempronio filiis suis ex aequis partibus, petiit à Maevia, ut Stichum servum suum manumitteret, haec verba: A te autem, Maevia filia charissima, peto ut Stichum servum tuum manumittas, cùm in ministerio tuo tot capita servorum tibi his codicillis legavero: nec legavit. Quaero, quid his verbis relictum videatur: cùm, ut suprà cautum est, duobus heredibus institutis, defunctam testatricem, et mancipia hereditaria duarum personarum fuisse, et codicillis nihil relictum sit de praestandis mancipiis, nec possit utile fideicom-*

Ley XXXIV. Ticia ordenó su testamento, é instituyó por herederos en iguales partes á Mevia y Sempronio sus hijos, y pidió á Mevia, que manumitiese á Estico su siervo, expresando en esta forma: Te pido, Mevia amada hija mia, que manumitas á tu siervo Estico, pues te lego en este codicilo tantos siervos para que te sirvan; y no los legó. Pregunto ¿qué parece que dexó por esta expresion? Porque, como se ha dicho, murió la testadora habiendo instituido dos herederos, y los siervos pertenecian á la herencia; y por otra parte nada se dixo en los codicilos acerca de la entrega de los siervos, ni se puede juzgar útil el fideicomiso que no

missum putari, quod datum non sit, cùm legasse se dixerit, nec adjecerit legati speciem, nec ab herede, uti praestarentur mancipia, petierit. Modestinus respondit, ex verbis consultationi insertis, Maeviam neque legati, neque fideicommissi, petitionem habere, neque libertatem servo suo dare compelli.

se dió, habiendo dicho que legaba, sin expresar la especie del legado, ni pedir al heredero que entregase los siervos. Modestino responde, que por las palabras de la consulta Mevia no podia pedir ni el legado ni el fideicomiso, ni se le podía obligar á que diese libertad á su siervo.

Exposicion. En el caso de esta ley no es válido el legado ni el fideicomiso que se expresa en ella; porque la causa que los motivó, á la qual se refirió el testador, no se verificó despues.

1 *Lucius Titius in testamento suo ita cavit: Octavianae Stratonicae dulcissimae filiae meae salutem. Volo eam à seipsa accipere villam Gazan cum impositionibus suis omnibus. Octaviano Alexandro dulcissimo filio meo salutem. Praecipuam volo eum à seipso accipere Synthesin sterilium villarum cum impositionibus suis. Quaero, an hujusmodi scriptura integrum praedium singulis datum esse videatur: an verò partem hereditariam dumtaxat contineat, cùm inutiliter à semetipso quemque eorum, quam habebat, partem accipere voluit. Modestinus respondit, non sic interpretandam scripturam, de qua quaeritur, ut fideicommissum inutile fiat. Item quaero, si integrum praedium relictum esse videtur, an pretium portionis fratri et coheredi solvendum sit: ut hoc ipso, quòd à semetipso*

1 Lucio Ticio expresó así en su testamento: Salud á Octaviana Estratónica mi hija querida: quiero que ella por sí misma reciba la casa de campo Gazan con todas sus pertenencias. Salud á Octaviano Alexandro mi muy querido hijo: quiero que él por sí mismo tome la casa de campo Sintesin con todas sus pertenencias. Pregunto ¿parecerá que por esta cláusula se dexa á cada uno todo el fundo, ó solo la parte de herencia, queriendo que qualquiera de ellos reciba inútilmente de sí mismo la parte que tenía? Responde Modestino, que no se ha de interpretar la escritura que motiva la duda, de modo que no tenga efecto el fideicomiso. Pregunto á mas de esto ¿si parecerá que se dexó todo el fundo, y si se ha de pagar la estimacion de la parte al hermano coheredero, de modo que por el mismo hecho de haberle mandado que lo reciba de

accipere praecepit, pretio illato integrum habere eum voluerit. Item respondit, ad solutionem pretii fideicommissarium minimè compellendum.

sí mismo, pagando el precio, haya querido que lo adquiera todo? Respondo, que de ningun modo se puede precisar al fideicomisario á la paga del precio.

Exposicion. El testador puede conceder facultad al legatario para que tome por sí la cosa legada, sin necesidad de que se la entregue el heredero; por lo qual el hijo y la hija del testador pueden recibir por sí, y entrar en posesion de lo que les mandó su padre; lo qual tendrá particularmente cada uno para sí, como expresa este párrafo en el caso que propone.

2 *Lucia Titia intestata moriens, à filiis suis per fideicommissum alieno servo domum reliquit: post mortem, filii ejus, iidem qui heredes, cùm diviserunt hereditatem matris, diviserunt etiam domum: in qua divisione dominus servi fideicommissarii quasi testis adfuit. Quaero, an fideicommissi persecutionem adquisitam sibi per servum eo quòd interfuit divisioni, amisisse videatur. Modestinus respondit, fideicommissum ipso jure amissum non esse, quod ne repudiari quidem potest, sed nec per doli exceptionem summovetur, nisi evidenter apparuerit, omittendi fideicommissi causa hoc eum fecisse.*

2 Habiendo muerto Lucia Ticia sin testamento, rogó á sus hijos que diesen una casa á un siervo ageno despues de su muerte: sus hijos herederos habiendo dividido la herencia de la madre, dividiéron tambien la casa, á cuya division asistió como testigo el señor del siervo fideicomisario: pregunto ¿habrá perdido el derecho de pedir el fideicomiso que adquirió por su siervo por haber asistido á la division? Responde Modestino, que el Derecho no le quita la facultad de pedir el fideicomiso, que ni aun puede repudiar, ni ser removido por la excepcion de dolo: á no ser que se justifique que asistió para renunciar el fideicomiso.

Exposicion. En el caso de este párrafo el señor del siervo intervino como testigo á la division de la casa; por lo qual se dice que este acto no le perjudica: á no ser que se pruebe que quiso renunciar de su derecho, segun se expresa en él.

3 *Gajus Sejus, cùm domum suam haberet, et in praetorio uxoris suae transtulisset, quasdam res de domo sua in eodem praetorio transtulit: ibique post multos dies decedens, testamento uxorem suam heredem et alios*

3 Gayo Seyo tenia una casa, habiéndose mudado á una de campo de su muger, pasó á ella algunas cosas de la suya, y habiendo muerto en ella despues de muchos dias, en su testamento instituyó por heredera á su muger, y

complures reliquit: quo testamento significavit verba, quae infrà scripta sunt: In primis sciant heredes mei, nullam pecuniam esse penes uxorem meam, sed nec aliud quidquam: ideoque hoc nomine eam inquietari nolo. Quaero, an ea, quae vivo eo in praetorio uxoris ejus translata sunt, communi hereditati vindicari possint: et an secundùm verba testamenti praescribi coheredibus possit à parte uxoris defuncti. Modestinus respondit, si ea, quae in domum seu praetorium uxoris defunctus transtulit, praecipua ad eam pertinere voluit: nihil proponi, cur voluntate ipsius standum non sit: necesse igitur habet mulier, talem voluntatem fuisse testatoris ostendere: quod nisi fecerit, in hereditate mariti et haec remanere oportet.

á otros, y en él expresó estas palabras: Primeramente sepan mis herederos que no tengo dinero en poder de mi muger, ni otra cosa alguna, por cuya razon no quiero que se le moleste con este pretexto. Pregunto ¿si aquellas cosas que viviendo él se transfiriéron á la casa de su muger, se podrán pedir como herencia comun: y si por las palabras del testamento competerá al padre de la muger del testador excepcion contra los coherederos? Responde Modestino, que si aquellas cosas que pasó el testador á la casa de la muger quiso que perteneciesen á ella, no se propone razon alguna para que no se cumpla su voluntad; pero está obligada la muger á probar que fué esta la voluntad del testador; y si no lo hiciese, pertenecerán tambien á la herencia comun.

Exposicion. La muger debe justificar la voluntad del marido en el caso de este párrafo, como se expresa en él.

4 *Si ea conditione liberto fideicommissum relictum est, ne à filiis ejus recederet: et per tutores factum est, quo minùs conditionem impleret: iniquum est, eum, cùm sit inculpatus, emolumento fideicommissi carere.*

4 Si al liberto se le dexó un fideicomiso con la condicion de que no se apartase de sus hijos, y consistiese en los tutores que no cumpla la condicion, es injusto privarle del beneficio del fideicomiso no teniendo culpa.

Exposicion. La razon de la decision del caso de este párrafo se expresa en él.

5 *Qui, invita filia, de dote egerat, decessit eadem illa exheredata, filio herede instituto: et ab eo, fideicommissum filiae do-*

5 Uno, que contradiciéndolo la hija, había exîgido la dote, murió habiéndola desheredado, é instituido por heredero al hijo, y

tis nomine reliquit. Quaero, quantum à fratre mulier consequi debeat. Modestinus respondit: Quod in primis est, non esse consumptam de dote actionem mulieri, cùm patri suo non consenserit, utique non ignoras. Sic enim res explicatur, ut si quidem major quantitas in priore dote fuit, illius petitione sit tantummodo mulier contenta: quòd si in summa dotis nomine legata ampliùs sit, quàm in dote principali, compensatio fiat usque ad eamdem summam, quae concurrit: et id tantummodo, quod excedit in sequenti summa, ex testamento consequatur: non est enim verisimile, patrem duplici praestatione dotis filium, eumdemque heredem onerare voluisse praeterea, cùm putaverit se efficaciter, licèt non consentiente filia instituisse adversùs generum de dote actionem.

le dexó un fideicomiso en lugar de la dote. Pregunto ¿quánto deberá percibir de su hermano? Responde Modestino, que en primer lugar tenía aún la muger la accion de dote, no habiendo consentido que su padre la cobrase, aunque lo supo. El caso se explica de este modo: si la primera dote importaba mas, se contentará la muger con pedirlo; pero si la cantidad legada por razon de dote, fuese mayor que la dote, se hará compensacion hasta la misma cantidad de la dote, y solo percibirá por el testamento el exceso que hubiese del legado á la dote; porque no es verosimil que el padre quisiese gravar á su hijo heredero con la entrega de dos dotes, mayormente sabiendo que él habia intentado eficazmente (aun contradiciéndolo la hija) la accion de dote contra el yerno.

Exposicion. En el caso de este párrafo se distingue segun se expresa en él, por la razon que refiere. Ya se ha dicho repetidas veces, que los padres deben instituir á sus hijos por herederos, ó desheredarlos con expresion de causa legítima; y de lo contrario es nulo el testamento por Derecho Real.

6 *Lucius Titius relictis duobus filiis suis heredibus diversi sexus institutis, addidit caput generale uti legata, et libertates ab his heredibus suis praestarentur: quadam tamen parte testamenti à filio petiit, ut omne onus legatorum in se sustineret, in hunc modum: Ea quaecumque in legatis reliqui, vel dari praecepi: ab Attiano filio meo et*

6 Lucio Ticio instituyó por herederos á un hijo y á una hija, con la cláusula general de que diesen los legados y libertades; y en otra cláusula del testamento pidió al hijo que pagase todos los legados en esta forma: Todo lo que legué ó mandé que se diese, mando que lo dé mi hijo y heredero Aciano. Despues á lo

herede dari praestarique jubeo: deinde subjecit in praeceptione relinquenda filiae suae, haec verba: Paulinae filiae meae dulcissimae si quid, me vivo, dedi comparavi, sibi habere jubeo: cujus rei quaestionem fieri veto: et peto à te filia charissima, ne velis irasci, quòd ampliorem substantiam fratri tuo reliquerim, quem scis magna onera sustentaturum, et legata, quae suprà feci, praestaturum. Quaero, an ex his extremis verbis, quibus cum filia sua in testamento pater locutus est, effectum videatur, ut hereditariis actionibus, id est omnibus, filium suum oneraverit: an verò jam solùm propter onus legatorum locutus esse videatur, petitiones autem hereditariae in utrumque heredem creditoribus dari debeant. Modestinus respondit, ut actiones creditorum filius solus excipiat, jussisse testatorem non proponi.

que había de percibir su hija, añadió estas palabras: Si viviendo yo dí ó compré alguna cosa á mi muy amada hija Paulina, mando que lo retenga, y prohibo que se le mueva qüestion sobre ello; y te pido hija querida, que no lleves á mal el que dexe mas á tu hermano, que sabes queda gravado en mucho, y que ha de pagar los legados que tengo hechos. Pregunto si el padre en estas últimas palabras dirigidas á su hija, parecerá que quiso gravar á su hijo con todas las acciones hereditarias, ó mas bien que solo habló por el gravamen de los legados, y de consiguiente si competerán contra los dos las demás acciones hereditarias. Responde Modestino, que el hijo solo ha de pagar los legados, y que no se propone precepto del testador para que él solo responda á los acreedores hereditarios.

Exposicion. Segun se propone en este párrafo el hijo del testador no es responsable él solo á los acreedores del testador, ni se entiende que esta fué la voluntad del difunto, como expresa Modestino; porque la voluntad anterior se revoca por la posterior, como se ha dicho (1), y las palabras *magna onera sustentaturum* se declaran por las anteriores. Pero se ha de tener presente, que por Derecho Real los padres pueden mejorar á qualquiera de sus hijos ó descendientes en el tercio y quinto de sus bienes; pero no le puede gravar, ni dexarle ménos de lo que le corresponde por su legítima, como se ha dicho repetidas veces.

7 *Titia, cùm nuberet Gajo Sejo, dedit in dotem praedia, et quasdam alias res: postea decedens codicillis ita cavit: Gajum*

7 Quando casó Ticia, Gayo Seyo la dió en dote predios, y otras cosas: despues quando murió expresó así en los codicilos:

(1) *Ley 16 titul. 6 lib. 28 Dig.*

Sejum virum meum commendo tibi, ò filia, cui volo dari ad vitae usum et fructum participationem castelli Nacleorum, quam praeveni dedisse in dotem, cum corporibus quae inferuntur doti: et in nihilum molestari eum de dote: erunt enim post mortem ejus tua, et filiorum tuorum. Praeterea alia multa huic eidem marito legavit, ut quamdiu viveret, haberet: quaero, an propter haec, quae codicillis ei extra dotem relicta sunt, possit post mortem Gaii Seii ex causa fideicommissi petitio filiae et heredi Titii competere, et earum rerum nomine, quas in dotem Gajus Sejus accepit. Modestinus respondit, licèt non ea verba proponuntur, ex quibus filiae testatricis fideicommissum à Gajo Sejo, postquam praestiterit, quae testamento legata sunt, petere possit; tamen nihil prohibet propter voluntatem testatricis post mortem Gaii Seii fideicommissum peti.

Hija te encargo á Gayo Seyo mi marido, á quien quiero que se le dé para que lo disfrute mientras viva parte de la aldea de Nacleos, la que llevé con otras cosas en dote, y que no se le moleste por la dote, respecto de que despues de su muerte ha de ser tuyo y de tus hijos; además le legó otras muchas cosas á dicho su mismo marido para los dias de su vida. Pregunto si por aquellas cosas que se le dexáron en los codicilos además de la dote, le compete la peticion del fideicomiso: Despues de la muerte de Gayo delo á la hija y herederos de Ticia; y tambien de las cosas que recibió en dote Gayo. Seyo Responde Modestino, que aunque no se proponen expresiones por las que pueda pedir la hija de la testadora el fideicomiso de Gayo Seyo, despues que hubiese entregado lo que se legó en el testamento, nada hay que impida pedir el fideicomiso de Gayo Seyo, segun la voluntad de la testadora.

Exposicion. Despues de la muerte de Gayo Seyo debe volver á la hija de la testadora lo que esta dexó á su marido para que lo usufrutuase mientras viviese; porque esta fué su voluntad: y se ha de tener presente, que por Derecho Real los padres no pueden disponer á favor de los extraños sino de la quinta parte de sus bienes; porque todo lo demas es la legítima de los hijos, que la han de percibir íntegra, sin gravamen alguno ni condicion.

Idem *lib.* 16 *Responsorum respondit.*

Lex XXXV. *Legatis uxori, quae usus ejus causa parata sunt, eos servos ad eam non pertinere, qui non proprii ipsius, sed communis usus causa parti sunt.*

Ley XXXV. Si se le legáron á la muger las cosas destinadas para su uso, no la corresponden los siervos destinados para el uso comun, sino solo los que estaban destinados para su propio uso.

Exposicion. En el caso de esta ley no se entiende que se comprehenden en el legado los siervos destinados para el uso comun, como se expresa en ella, y se dirá despues (1).

Idem *lib.* 3 *Pandectarum.*

Lex XXXVI. *Legatum, est donatio testamento relicta.*

Concuerda con la ley 1 tit. 9 Part. 6.

Ley XXXVI. El legado es una donacion hecha en el testamento.

Exposicion. En esta ley se expresa la difinicion del legado.

Javolenus *lib.* 1 *ex Cassio.*

Lex XXXVII. *Qui testamento inutiliter manumissus est, legari eodem testamento potest: quia totiens efficacior est libertas legato, quotiens utiliter data est.*

Ley XXXVII. Al que se dió libertad inútilmente en el testamento, se le puede legar en el mismo testamento; porque prevalece la libertad al legado quando se dá útilmente la libertad.

Exposicion. La razon de la decision del caso de esta ley se expresa en ella.

Idem *lib.* 2 *ex Cassio.*

Lex XXXVIII. *Quod servus legatus ante aditam hereditatem adquisiit, hereditati adquirit.*

Concuerda con la ley 27 tit. 9 Part. 6.

Ley XXXVIII. Lo que adquiere el siervo legado antes de que se haya adido la herencia, lo adquiere para ella.

Exposicion. No obstante lo que expresa esta ley y la concordante de Partida, se ha de decir, que lo que adquiere el siervo legado despues de la muerte del testador, corresponde al legatario; porque, como ya se ha dicho, desde este tiempo adquiere el dominio de él; y esta es la opinion mas comun.

Idem *lib.* 3 *ex Cassio.*

Lex XXXIX. *Si areae legatae, post testamentum factum, aedificium impositum est: utrumque debebitur, et solum, et superficium.*

Concuerda con la ley 37 tit. 9 Part. 6.

Ley XXXIX. Si despues de hecho el testamento, se edificase en el solar que se legó, se debe uno y otro, el suelo y el edificio.

Exposicion. En el caso de esta ley pertenece al legatario el solar, y lo que se edificó en él, como se expresa en ella y en la ley de Partida concordante.

Idem *lib.* 1 *Epistolarum.*

Lex XL. *Si duobus servis meis eadem res legata, et alte-*

Ley XL. Si se legase una misma cosa á dos siervos mios, y no

(1) *Ley 203 Dig. de Verbor. signific.*

rius servi nomine ad me eam pertinere nolo, totum ad me pertinebit: quia partem alterius (servi per alterum servum adquiro, perinde ac si meo et alterius) servo esset legatum.

quisiese recibirla á nombre del uno, me corresponde toda; porque adquiero para un siervo la parte del otro, así como si se le hubiese legado á mi siervo y al de otro.

Exposicion. Segun se propone en esta ley al señor de los siervos le corresponde lo que se legó á los dos; porque la parte que dexó de adquirir por medio del uno, que pudo repudiar, como se ha dicho (1), la adquiere por el otro á quien se le acreció.

Idem *lib.* 7 *Epistolarum.*

Lex XLI. *Maevio fundi partem dimidiam, Sejo partem dimidiam lego, eumdem fundum Titio lego. Si Sejus decesserit, pars ejus utrique adcrescit: quia cùm separatim et partes fundi, et totus legatus sit, necesse est, ut ea pars, quae cessat, pro portione legati cuique eorum, quibus fundus separatim legatus est, adcrescat.*

Ley XLI. Lego á Mevio la mitad del fundo, á Seyo la mitad, á Ticio le lego el mismo fundo: si muriese Seyo, se acrece su parte á los dos; porque habiéndose legado separadamente la parte del fundo, y todo el fundo, es necesario que la parte que falte se acrezca, segun las partes del legado, á cada uno de los que separadamente se les legó el fundo.

Exposicion. En el caso de esta ley tiene lugar el derecho de acrecer en los términos que expresa.

1 *A me herede uxori meae ita legatum est: Quidquid propter Titiam ad Sejum dotis nomine pervenit, tantam pecuniam Sejus heres meus Titiae det: quaero, an deductiones impensarum fieri possint, quae fierent, si de dote agèretur. Respondit, non dubitò, quin uxori suae quod ita legatum est: A te heres peto, quidquid ad te pervenisset, ut tantum ei dares, tota dos sine ratione deductionis impensarum mulieri debeatur.*

1 Mandé á mi heredero que entregase á mi muger lo que le legué en esta forma: Quanto recibió Seyo por el dote de Ticia, dé á esta Seyo mi heredero. Pregunto ¿se podrán deducir los gastos que se deducirian si se tratase de la dote? Respondí, no dudo que se deberá á su muger, porque se le legó en esta forma: Te pido heredero que le des tanto quanto hubieses percibido; se debe á la muger toda la dote sin deducir los gastos; pero no se ob-

(1) Ley 7 tit. 1 lib. 30 Dig.

Non autem idem jus servari debet ex testamento extranei, quod servatur in testamento viri, qui dotem uxori relegavit: hìc enim taxationis loco habendum est: Quidquid ad te pervenit: illic autem, ubi vir uxori relegat, id videtur legare, quod in judicio dotis mulier consecutura fuerit.

servará el mismo derecho en el testamento de un extraño, que se guarda en el testamento del marido que legó á su muger la dote; porque en este caso se ha de tener en lugar de tasacion todo lo que percibieses; pero quando el marido lega á su muger, parece que solo le lega lo que ha de percibir por la accion de dote.

Exposicion. La razon en que se funda la distincion que se hace en este párrafo, se expresa en él.

Idem *lib.* 11 *Epistolarum.*

Lex XLII. *Cùm ei, qui partem capiebat, legatum esset, ut alii restitueret: placuit: solidum capere posse.*

Ley XLII. Si quando al que le corresponde una parte, se le lega para que restituya á otro, se determinó que pudo recibirlo todo.

Exposicion. Los Jurisconsultos distinguen entre el verbo *capere* y *accipere* (1). El que recibe alguna cosa para restituirla á otro, no se puede decir con propiedad que la adquiere; por lo qual en el caso de esta ley se dice con propiedad, que adquiere el todo el que no es capaz de adquirir sino una parte, y ha de restituir lo demás.

Pomponius *lib.* 3 *ad Quintum Mucium.*

Lex XLIII. *Si ita relictum fuerit: Quantum heres meus habebit, tantum Tithaso dari volo: pro eo est, quasi ita sit scriptum: Quantum omnes heredes habebunt.*

Ley XLIII. Si se dixo así: Quiero que se dé á Titaso tanto quanto tendrá mi heredero, es lo mismo que si se hubiese legado de esta manera: Quanto tendrán todos mis herederos.

Exposicion. El fideicomiso que expresa esta ley es universal; porque se entiende que el testador mandó al heredero que restituyese toda la herencia; pues la proposicion *quantum heres meus habebit*, es equivalente á la siguiente *quantum omnes heredes habebunt.*

1 *Quòd si ita fuerit: Quantum unus heres habebit, tantum Tithaso heredes meos dare volo: minor pars erit accipienda, quae venit in legato.*

1 Pero si dixese así: Quiero que mis herederos den á Titaso tanto quanto reciba un heredero; se ha de entender que se legó la menor parte.

Exposicion. En este párrafo se continúa la especie de la ley antecedente, y al

(1) *Ley* 71 *Dig. de Verbor. significat.*

legatario ó fideicomisario se le dará la parte de aquel heredero á quien el testador dexó ménos; porque se presume que esta fué su voluntad.

2 *Pegasus solitus fuerat distinguere, si in diem fideicommissum relictum sit, veluti post annos decem, interesse, cujus causa tempus dilatum sit, utrumne heredis, quo casu heredem fructum retinere debere: an legatarii, veluti si in tempus pubertatis ei, qui impubes sit, fideicommissum relictum sit, tunc enim fructus praestandos et antecedentis temporis. Et haec ita intelligenda sunt, si non nominatim adjectum est, ut cúm incremento heres fideicommissum praestet.*

2 Solía distinguir Pegaso: Quando se dexó el fideicomiso para cierto dia, v. g. para despues de diez años; porque es del caso saber por causa de quién se había diferido el tiempo, si por el heredero, en cuyo caso debía este retener los frutos; ó por el legatario. Como si al impúbero se le dexase un fideicomiso para quando llegase á la pubertad; porque entónces se han de dar tambien los frutos del tiempo antecedente: lo que se ha de entender si expresamente no se dixo que el heredero diese el fideicomiso con aumento.

Exposicion. En el caso de este párrafo se distinguirá como se expresa en él.

3 *Si ita scriptum sit: Decem aut quindecim heres dato: pro eo est, ac si decem sola legata sint: aut si ita sit: Post annum aut post biennium quàm ego decessero, heres dato: post biennium videtur legatum: quia heredis esset potestas in eligendo.*

3 Si se escribió así: Dé mi heredero diez ó quince, es lo mismo que si se hubiesen legado solo diez; ó se dixó: Dé mi heredero despues de uno ó dos años de mi muerte; parece que se legó para despues de dos años; porque puede elegir el heredero.

Exposicion. El heredero cumple con dar la menor cantidad que el testador le mandó entregar despues de dos años; porque lo dexó á su eleccion.

Idem *lib.* 4 *ad Quintum Mucium.*

Lex XLIV. *Si, pluribus heredibus institutis, ita scriptum sit: Heres meus damnas esto dare aureos quinque: non quilibet heres, sed omnes videbuntur damnati, ut una quinque dent.*

Ley XLIV. Si habiendo instituido muchos herederos, se escribiese así: Mando á mi heredero que dé cinco sueldos; no uno, sino todos los herederos estan obligados á dar juntamente los cinco sueldos.

Exposicion. En el caso de esta ley estan obligados todos los herederos á dar los cinco sueldos que mandó el testador segun la parte de herencia de cada uno; porque las palabras *heres meus* son equivalentes á estas *omnes heredes mei*; pues las proposiciones indefinidas tienen la misma fuerza que las universales.

1 *Si ita legatum fuerit: Lucius Titius heres meus Tithaso quinque aureos dare damnas esto: deinde alio loco ita: Publius Maevius heres meus Tithaso quinque aureos damnas esto dare: nisi Titius ostenderit adimendi causa à Publio legatum esse relictum, quinos aureos ab utroque accipiet.*

1 Si se hubiese legado así: Mando á Lucio Ticio mi heredero que dé cinco sueldos á Titaso; y despues así en otra cláusula: Dé Publio Mevio mi heredero cinco sueldos á Titaso; si Ticio no justificase que se legó á Publio por libertarle á él de la obligacion, recibirá de cada uno cinco sueldos.

Exposicion. El legatario recibirá los cinco que le mandó el testador de cada uno de los herederos, si estos no justificasen que el testador solo quiso que se diesen una vez; porque las palabras con que está concebido el legado, manifiestan que su intencion fué que cada uno de los herederos nombrados diese cinco.

Idem *lib.* 8 *ad Quintum Mucium.*

Lex XLV. *Si ita sit scriptum: Filiabus meis centum aureos do: an et masculini generis, et foeminini liberis legatum videatur? Nam si ita scriptum esset: Filiis meis hosce tutores do; reponsum est, etiam filiabus tutores datos esse: quod non est ex contrario accipiendum, ut filiarum nomine etiam masculi contineantur. Exemplo enim pessimum est, foeminino vocabulo etiam masculos contineri.*

Ley XLV. Si se escribiese así: Doy á mis hijas cien sueldos; ¿comprehenderá el legado á los hijos é hijas? Porque si se hubiese escrito así: Doy á mis hijos estos tutores; se ha respondido, que tambien se diéron tutores á las hijas: lo que no se ha de entender si se dixo: Doy á mis hijas; porque baxo del nombre hijas no se comprehenden los hijos; porque en el nombre femenino no se comprehenda el masculino.

Exposicion. La razon de la decision de esta ley se expresa en ella.

1 *Si sub conditione, vel ex die certa, nobis legatum sit, ante conditionem, vel diem certum, repudiare non possumus: nam nec pertinet ad nos antequam*

1 Si se nos legase baxo de condicion, ó para dia cierto, no podemos repudiar antes que llegue el dia, ó se verifique la condicion; porque no nos pertenece

dies veniat, vel conditio existat.

antes de llegar el dia, ó exîsta la condicion.

Exposicion. En el mismo párrafo se expresa la razon de la decision del caso que propone.

2 *Si pater filiae suae testamento aureos tot heredem dare jusserit, ubi eanupsisset: si filia nupta sit, cùm testamentum fit, sed absente patre et ignorante, nihilominùs legatum debetur: si enim hoc pater non ignorabat, videtur de aliis nuptiis sensisse.*

2 Si el padre mandase en el testamento, que el heredero dé á su hija tantos sueldos luego que se casase: si estaba casada la hija al tiempo del testamento, pero el padre estaba ausente, y lo ignoraba, se le debe el legado; pero si lo sabía, parece que habló de otro matrimonio.

Exposicion. En el caso de este párrafo se distinguirá segun se expresa en él.

Proculus *lib. 5 Epistolarum.*

Lex XLVI. *Si scripsisset, qui legabat: Quidquid mihi Lucium Titium dare facere oportet, Sempronio lego; nec adjecisset: Praesens in diemve; non dubitarem, quantum ad verborum significatione attineret, quin ea pecunia comprehensa non esset, cujus dies moriente eo, qui testamentum fecisset, nondum venisset adjiciendo autem haec verba: Praesens in diemve; apertè mihi videtur ostendisse, eam quoquè pecuniam legare voluisse.*

Ley XLVI. Si el testador que legaba escribiese: Lego á Sempronio todo lo que Lucio Ticio está obligado á darme, ó hacer; y no añadiese: De presente, ó para tal dia; no dudaría por lo que hace á la significacion de las palabras, que no se había comprehendido el dinero que no había llegado el dia en que se debía entregar, quando murió el testador. Pero habiendo añadido estas palabras: De presente, ó para tal dia; me parece que claramente dió á entender que quiso legar tambien aquel dinero.

Exposicion. Siempre se ha de estar á la significacion literal de las palabras, ínterin no conste que el testador quiso lo contrario.

Idem *lib. 6 Epistolarum.*

Lex XLVII. *Sempronius Proculus nepoti suo salutem. Binae tabulae testamenti eodem tempore exemplarii causa scrip-*

Ley XLVII. Sempronio Próculo saluda á su sobrino, y presenta dos escrituras de testamento hechas á un mismo tiem-

tae, ut vulgò fieri solet, ejusdem patrisfamilias proferuntur: in alteris centum, in alteris quinquaginta aurei legati sunt Titio. Quaeris, utrùm et quinquaginta aureos, an centum dumtaxat habiturus sit. Proculus respondit, in hoc casu magis heredi parcendum est: ideoque utrumque legatum nullo modo debetur, sed tantummodo quinquaginta aurei.

po para sacar un exemplar, como suele suceder, de un mismo testador: en una se legan ciento á Ticio, y en otra cincuenta: pregunta si tambien se le deberán los cincuenta, ó solamente los ciento. Respondió Próculo, que en este caso se ha de decidir á favor del heredero; por lo qual no se deben los dos legados, sino solo los cincuenta sueldos.

Exposicion. En caso de duda, como el que se propone en esta ley, se ha de determinar á favor del heredero; porque se presume que el testador le quiso gravar en la ménos cantidad.

Idem *lib.* 8 *Epistolarum.*

Lex XLVIII. *Licinnius Lucusta Proculo suo salutem. Cùm faciat conditionem in releganda dote, ut si mallet uxor mancipia, quae in dotem dederit, quàm pecuniam numeratam recipere: si ea mancipia uxor malit, numquid etiam ea mancipia, quae postea ex his mancipiis nata sunt, uxori debeantur, quaero. Proculus Lucustae suo salutem. Si uxor mallet mancipia quàm dotem accipere: ipsa mancipia, quae aestimata in dotem dedit, non etiam partus mancipiorum ei debebuntur.*

Ley XLVIII. Licinio Lucusta saluda á Próculo. Presentando un legado de dote, en el qual se expresa que si la muger pueda recibir los siervos que llevó en dote, ó el importe de ellos, como quiera: y pregunto si se la deberán tambien los que naciesen de ellas. Próculo saluda á Lucusta, y responde, que si la muger quisiese mas recibir los siervos que el dinero en que se apreciáron, se le deberán los mismos siervos estimados en el dote, y no lo que nazca de las siervas.

Exposicion. A la muger no la corresponde lo que nació de las siervas antes que las eligiese; porque no se hiciéron suyas hasta este tiempo.

1 *Bonorum possessione dementis curatori data, legata à curatore, qui furiosum defendit, peti poterunt: sed qui petent, cavere debebunt, si hereditas evic-*

1 Si se dió la posesion de los bienes de un loco á su curador, se le podrán pedir los legados; pero deberán dar fianza los que los pidan de volver los legados

ta fuerit, quod legatorum nomine datum sit, redditum iri.

que recibiéron, si la herencia se evinciese.

Exposicion. En el caso de este párrafo debe el legatario dar la caucion que se expresa en él, como ya se ha dicho (1).

Paulus *lib. 5 ad legem Juliam et Papiam.*

Lex XLIX. *Mortuo bove, qui legatus est, neque corium, neque caro debetur.*

Ley XLIX. Muerto el buey legado, ni el pellejo ni la carne se debe.

Exposicion. Se ha de entender que habla esta ley quando el buey pereció en vida del testador; porque como no llegó el caso de transferirse el legado al legatario, y dexó de exîstir la cosa legada, se extingue enteramente; pues el cuero y la carne no es lo que se legó, sino el buey vivo. Lo contrario se dirá si pereció despues de la muerte del testador, y quando al legatario se le habia transferido ya el dominio de él, que en este caso le pertenece el cuero y la carne, como residuo de lo que era suyo, lo qual no puede corresponder á ningun otro.

1 *Si Titio frumentaria tessera legata sit, et is decesserit, quidam putant extingui legatum: sed hoc non est verum: nam cui tessera vel militia legatur, aestimatio videtur legata.*

1 Si se hubiese legado á Ticio una medida de trigo, y muriese, juzgan algunos que se extingue el legado. Pero no es así; porque al que se le lega la medida ú oficio, parece que se lega la estimacion.

Exposicion. Se llamaba tesera una medida para el trigo y demás especies de granos, que solo se usaba en Roma, la qual se le legó á uno que era de otra ciudad, y se dice que el heredero le debe la estimacion de ella, así como quando el testador legó el oficio militar al que no lo podia servir por defecto de la persona, y no por delito, como ya se ha dicho (2). La ley de Partida (3) distingue en este caso, y dice, que si el testador sabía que el legatario no podia militar, se deberá la estimacion de él.

2 *Labeo refert, agrum, cujus commercium non habes, legari tibi posse, Trebatium respondisse, quòd meritò Priscus Fulcinius falsum esse ajebat.*

2 Refiere Labeon que respondió Trebacio, que te se podía legar la heredad que no podías adquirir: lo que decía Prisco Fulcino con razon que era falso.

Exposicion. En el caso de este párrafo se distinguirá como se ha dicho en la exposicion antecedente, y de este modo se conciliarán las opiniones de Trebacio y Fulcinio.

3 *Sed Proculus ait, si quis*

3 Pero Próculo dice, que

(1) *Ley* 8 §. 4 *tit.* 8 *lib.* 2 *Dig.* (2) *Ley* 114 §. 5 *tit.* 1 *lib.* 30 *Dig.* (3) *Ley* 14 *tit.* 9 *Part.* 6.

heredem suum eum fundum, cujus commercium is heres non habeat, dare jusserat ei, qui ejus commercium habet; putat, heredem obligatum esse (quod verius est) vel in ipsam rem, si haec in bonis testatoris fuerit: vel, si non est, in ejus aestimationem.

si alguno había mandado á su heredero que diese el fundo que él no podía tener, pero lo podía adquirir el legatario, juzga que está obligado el heredero á entregar la misma cosa si fuese de la herencia, ó su estimacion: lo que es mas cierto.

Exposicion. En este párrafo se continúa la especie de los antecedentes, y se propone otro caso en el qual es válido el legado; pues de parte del legatario no hay incapacidad alguna para su adquisicion.

Concuerda con la ley 1 §. Ne autem tit. 50 lib. 6 Cod.

4 *Si testator dari quid jussisset, aut opus fieri, aut munus dari: pro portione sua eos praestare, quibus pars hereditatis adcresceret, aequè atque caetera legata, placet.*

4 Si el testador manda dar alguna cosa, ó hacer alguna obra, ó dar algun cargo, se determinó que aquellos á quienes se acreciese la parte de herencia, lo den segun la parte que le correponda, lo mismo que los demás legados.

Exposicion. En el caso de este párrafo se acrece al coheredero la parte de herencia del coheredero con el gravamen ó carga que le impuso el testador, como se expresa en él y en la ley del Código concordante.

Marcellus *lib.* 28 *Digestorum.*

Lex L. *Ut heredibus substitui potest, ita etiam legatariis. Videamus, an idem fieri possit et cum mortis causa donabitur: ut id promittat ille alteri, si ipse capere non poterit. Quod magis est: quia in posterioris quoque persona donatio confertur.*

Ley L. Como se puede substituir á los herederos, así tambien á los legatarios: veamos si se puede hacer lo mismo con las donaciones hechas por causa de muerte, de modo que las prometa á otro aquel, si él mismo no pudiese adquirirlas: lo que es mas cierto; porque tambien se puede nombrar substituto para las donaciones.

Exposicion. Al donatario *causa mortis* se le puede nombrar substituto del mismo modo que al heredero y al legatario, por la razon que expresa esta ley.

1 *Si Titius mihi Stichum aut decem debeat, et legavero tibi Stichum, quem mihi debet:*

1 Si Ticio me debe diez, ó á Estico, y te legase á Estico que me debe, se determina que

placet extingui legatum, decem solutis. Et si diversis, alii decem, alii Stichus legatus fuerit: ex eventu solutionis legatum valet.

se extinga el legado pagando los diez: y si hubiese legado á dos, á uno diez, y á otro á Estico, vale el legado verificada la paga.

Exposicion. En el caso de este párrafo pende de la eleccion del deudor la validacion del legado, y lo que se ha de deber, como ya se ha dicho (1).

2 *Cùm ita legatum est: Quantam pecuniam heres meus à Titio exegerit, tantam Maevio dato; si sub conditione legatum est: antequam exacta pecunia sit, legatarius agere non potest: quòd si statim dies legati cedit, ut Publicius rectè putat, legatarius agere potest, ut actiones praestentur.*

2 Quando se lega así: Dé mi heredero Mevio tanto quanto dinero cobrase de Titio; si se legó baxo de condicion antes de que se haya cobrado el dinero, no puede pedirlo el legatario; pero si fué el legado puro, puede el legatario pedir que se le cedan las acciones, como juzga Publicio.

Exposicion. La cláusula que expresa este párrafo no induce condicion; por lo qual se dice, que el legatario puede pedir al heredero que le ceda su accion para cobrar del deudor del difunto.

Ulpianus *lib.* 8 *ad legem Juliam et Papiam.*

Lex LI. *Si ita quis testamento suo cavisset: Illi, quantum plurimum per legem accipere potest, dari volo; utique tunc, cùm quando capere poterit, videtur ei relictum. Sed et si dixerit: Quam maximam partem dare possum, damnas esto heres meus ei dare; idem erit dicendum.*

Ley LI. Si alguno expresó en su testamento en esta forma: Quiero que se dé á aquel todo lo que puede recibir segun derecho; ciertamente parece que se le dexó para aquel tiempo en que pudiese adquirir. Pero si dixese: mando á mi heredero que le dé la mayor parte que pueda dar; se ha de decir lo mismo.

Exposicion. En el caso de esta ley se entiende, que el testador legó al legatario todo quanto el Derecho le permitía; por lo qual quando el padre ó madre, abuelo ó abuela dice: Dexo á mi hijo, hija, nieto ó nieta quanto puede percibir segun Derecho, ó lo que el Derecho me permite dexarle, se entenderá que lo mejora en el tercio y quinto de sus bienes, segun la disposicion del Derecho Real.

1 *Is, cui in tempus li-*

1 Aquel á quien se le de-

(1) *Ley* 75 §. 4 *tit.* 1 *lib.* 30 *Dig.*

berorum tertia pars relicta est, utique non poterit adoptando tertiam partem consequi.

xó la tercera parte para quando tenga hijos, á la verdad si adoptase á alguno no la podrá adquirir.

Exposicion. El legatario ó fideicomisario no adquieren el legado ó fideicomiso en el caso de este párrafo; pues aunque adopte á alguno por hijo, no se entiende que se verifica la condicion, como se dirá en su lugar (1).

Terentius Clemens *lib. 3 ad legem Juliam et Papiam.*

Lex LII. *Non oportet priùs de conditione cujusquam quaeri, quàm hereditas legatumve ad eum pertineat.*

Ley LII. No es conveniente que se litigue sobre la condicion de alguno, antes que sobre si le pertenece la herencia ó el legado.

Exposicion. Sin que primero se verifique la condicion baxo la qual fué alguno instituido heredero, ó se le dexó algun legado, no se ha de disputar si es persona capaz de adquirir la herencia ó el legado, segun expresa esta ley.

Idem *lib. 4 ad legem Juliam et Papiam.*

Lex LIII. *Cum ab uno herede mulieri pro dote, compensandi animo, legatum esset, eaque dotem suam ferre, quàm legatum maluerit: utrum in omnes heredes, an in eum solum, à quo legatum est, actio ei de dote dari debeat, quaeritur. Julianus in eum primum, à quo legatum sit, actionem dandam putat. Nam cùm aut suo jure, aut judicio mariti contenta esse debeat: aequum esse, eum, à quo ei maritus aliquid pro dote legaverat, usque ad quantitatem legati onus hujus aeris alieni sustinere, reliqua parte dotis ab heredibus ei praestanda.*

Ley LIII. Quando se mandó á alguno de los herederos, que entregase á la muger lo que se le había legado con el ánimo de compensar la dote, y ella quisiese mas la dote que el legado; se pregunta si se le debe de dar la accion de dote contra todos los herederos, ó solo contra aquel á quien se le mandó dar el legado; pues como deba contentarse con su dote, ó con lo que le dexó el marido, es justo que aquel á quien el marido le había mandado dar el legado en lugar de la dote, sufra el gravámen de esta deuda hasta en la cantidad del legado, y que los demás herederos le completen lo que falte para la dote.

Exposicion. La razon de la decision del caso de esta ley se expresa en ella.

---

(1) *Ley 76 tit. 1 lib. 35 Dig.*

1 *Eadem erunt dicenda, si heres instituta pro dote, omiserit hereditatem, ut in substitutum actio detur: et hoc verum est.*

1 Lo mismo se ha de observar si la que fué instituida heredera por la dote, omitiese la herencia, que en este caso se dará accion contra el substituto: lo que es cierto.

Exposicion. En este párrafo se continúa la especie de la ley antecedente.

2 *Sed de legatis, et legis Falcidiae ratione bellè dubitatur, utrùm is, in quem solum dotis actio detur, legata integra ex persona sua debeat, perinde ac si omnes heredes dotem praestarent: an dotem totam in aere alieno computare, quia in eum solum actio ejus detur: quod sanè magis rationem habere videtur.*

2 Pero respecto los legados y la ley Falcidia, se duda con razon si competerá accion contra el que está obligado por la accion de dote para poderle pedir los legados íntegros, como si todos los herederos diesen la dote; ó si esta se ha de reputar por deuda; porque solo contra él se da accion: esto es mas conforme á razon.

Exposicion. Sigue en este párrafo la especie de la ley y párrafo anteriores; y en el caso que propone sacará el heredero la dote como deuda de la herencia, y de los legados la quarta Falcidia; porque si los entregase íntegros, no quedaría en él parte alguna de la herencia.

Idem *lib.* 13 *ad legem Juliam et Papiam.*

Lex LIV. *Si cui fundus centum dignus legatus fuerit: si centum heredi vel cuilibet alii dederit, uberrimum videtur esse legatum: nam aliàs interest legatarii, fundum potiùs habere, quam centum. Saepe enim confines fundos etiam supra justam aestimationem interest nostra adquirere.*

Ley LIV. Si á alguno se le legase un fundo que vale ciento: si diese ciento al heredero, ó á otro qualquiera, parece que es útil el legado; porque algunas veces le interesa mas al legatario tener el fundo que los ciento; pues muchas veces conviene á nuestros intereses adquirir los fundos confinantes con los nuestros, aunque sea por mas de su justo precio.

Exposicion. Ya se ha dicho en el título antecedente, que siempre que el legado sea útil al legatario, es válido; pues como expresa esta ley, le puede ser conveniente al legatario dar la cantidad que expresó el testador, y percibir la cosa legada.

Gajus *lib.* 12 *ad legem Juliam et Papiam.*

Lex LV. *Si Titio et mihi eadem res legata fuerit, et*

Ley LV. Si á Ticio y á mí se nos legase una misma cosa, y

is, die cedenti legati, decesserit, me herede relicto, et vel ex mea propria causa, vel ex hereditaria legatum repudiavero: magis placere video partem defecisse.

muriese este despues de haber llegado el dia en el qual se debía dar el legado, y me instituyese por heredero, y yo repudiase el legado ó por mi propia causa, ó por la hereditaria, me parece que faltó una parte.

Exposicion. En el caso de esta ley pierde el legatario la parte del legado que renunció; pero si acepta la herencia, como se le acreció al difunto, adquiere todo el legado juntamente con la herencia.

1 *Si eo herede instituto, qui vel nihil, vel non totum capere potest, servo hereditario legatum fuerit: tractantibus nobis de capacitate, videndum est, utrùm heredis, an defuncti persona, an neutrius spectari debeat. Et post multas varietates placet, ut quia nullus est dominus, in cujus persona de capacitate quaeri possit, sine ullo impedimento adquiratur legatum hereditati: atque ob id omnimodo ad eum pertineat, quicumque postea heres extiterit, secundùm quod accipere potest: reliqua autem pars ad eos, qui jure vocantur, venit.*

1 Si fué instituido heredero el que no puede adquirir cosa alguna, ó no puede adquirir toda la herencia, y le legase al siervo hereditario: tratando nosotros sobre la capacidad, se ha de ver si se debe tener consideracion á la persona del heredero, ó á la del testador, ó á ninguna: y despues de muchas altercaciones se determinó, que por no haber señor de cuya capacidad se pueda disputar, se incorpora el legado á la herencia; por cuya razon corresponde enteramente á qualquiera que sea heredero segun lo que pueda adquirir, y lo restante corresponde á los que por derecho son llamados á la herencia.

Exposicion. La herencia representa la persona del difunto en el caso de este párrafo, como ya se ha dicho (1); y por consiguiente adquiere el legado que despues se transfiere con ella al heredero futuro.

Idem *lib.* 14 *ad legem Juliam et Papiam.*

Lex LVI. *Quod Principi relictum est, qui antequam dies legati cedat, ab hominibus ereptus est: ex constitu-*

Ley LVI. Lo que se dexó al Príncipe que murió antes que llegase el dia en que se debía dar el legado, se debe á su sucesor

(1) *Ley* 116 §. 3 *tit.* 1 *lib.* 30 *Dig.*

tione Divi Antonini, successori ejus debetur.

por la constitucion del Emperador Antonino.

Exposicion. El legado que se dexa no á la persona, ni por su contemplacion, sino á la dignidad ó al oficio, aunque muera el que la obtenía al tiempo del testamento antes que se le debiese la cosa legada, no perece el legado; porque pasa á su sucesor; pues la dignidad y el oficio es el mismo.

Junius Mauricianus *lib. 2 ad legem Juliam et Papiam.*

Lex LVII. *Si Augustae legaveris, et ea inter homines esse desierit, deficit, quod ei relictum est: sicuti Divus Hadrianus in Plotinae, proximè Imperator Antoninus in Faustinae Augustae persona constituit, cùm ea antè inter homines esse desiit, quàm testator decederet.*

Ley LVII. Si le legaste á la Emperatriz, y muriese, falta el legado; y así lo determinó el Emperador Hadriano en un legado que se dexa á Plotina, y últimamente el Emperador Antonino en otro que se dexó á la Emperatriz Faustina habiendo muerto ella antes que el testador.

Exposicion. En esta ley se continúa la especie de la antecedente.

Gajus *lib. 14 ad legem Juliam et Papiam.*

Lex LVIII. *Si cui res legata fuerit, et omnino aliqua ex parte voluerit suam esse: totum adquirit.*

Concuerda con la ley 36 tit. 9 Part. 6.

Ley LVIII. Si á alguno se le legó una cosa, y adquiriese alguna parte de ella, la adquiere toda.

Exposicion. El legado y la herencia no se pueden aceptar ni repudiar en parte, como dice la ley de Partida concordante; por lo qual si el heredero o el legatario adquieren alguna parte de la herencia ó del legado, es lo mismo que si lo hubiera aceptado todo; porque se le acrece lo demás.

Terentius Clemens *lib. 15 ad legem Juliam et Papiam.*

Lex LIX. *Si mihi purè, servo meo vel purè, vel sub conditione, eadem res legata est, egoque legatum quod mihi datum est, repudiem: deinde, conditione existente, id quod servo meo legatum est, velim ad me pertinere: partem legati deficere responsum est: nisi quis dubitet, an existente conditione: si servus vivat,*

Ley LIX. Si una misma cosa se me legó puramente, y á mi siervo pura ó condicionalmente, y repudiase yo el legado que se me había dexado, y despues se verificase la condicion, y admitiese lo que se legó á mi siervo: se respondió, que falta la parte del legado: á no ser que dude alguno, que si se verifica la condicion viviendo el

omnimodo legatum meum fiat, quod semel ad me pertinere voluerim: quod aequius esse videtur. Idem est, et si duobus servis meis eadem res legetur.

siervo se hace mio todo el legado, que quise que me correspondiese lo que parece mas justo. Lo mismo se dice si á dos siervos mios se les legase una misma cosa.

Exposicion. En el caso de esta ley puede el señor del siervo repudiar la parte del legado que le dexó el testador, y aceptar la que le dexó al siervo; y en este caso adquiere todo el legado; porque á la parte del siervo se le acreció la que él renunció. Sobre la última parte de esta ley se ha dicho en este título (1).

Ulpinaus *lib.* 16 *ad legem Juliam et Papiam.*

Lex LX. *Julianus ait: Si à filio herede legatum sit Sejo, fideique ejus commissum fuerit sub conditione, ut Titio daret, et Titius pendente conditione decesserit: fideicommissum deficiens apud Sejum manet, non ad filium heredem pertinet: quia in fideicommissis potiorem causam habere eum, cujus fides electa sit, Senatus voluit.*

Ley LX. Dice Juliano, que si al hijo heredero se le mandase dar un legado á Seyo, y á este se le gravase en virtud de fideicomiso baxo la condicion de que diese á Ticio, y muriese Ticio pendiente la condicion, retendrá Seyo el fideicomiso que no tuvo efecto, y no pertenece al hijo heredero; porque quiso el Senado, que en los fideicomisos sea de mejor condicion aquel á quien se encargó la restitucion del fideicomiso.

Exposicion. La razon de la decision del caso de esta ley se expresa en ella.

Idem *lib.* 18 *ad legem Juliam et Papiam.*

Lex LXI. *Si Titio et Maevio heredibus institutis, qui quadringenta relinquebat, à Titio ducenta legaverit: et quisquis heres esset, centum: neque Maevius hereditatem adierit: trecenta Titius debebit.*

Ley LXI. Si habiendo instituido á Ticio y Mevio por herederos, al que dexaba quatrocientos mandase á Ticio que diese doscientos al legatario, y ciento á qualquiera que fuese heredero: no admitiendo Mevio la herencia, deberá Ticio los trescientos.

Exposicion. En el caso de esta ley se acrece al coheredero la parte de herencia que renunció el que fué instituido, con el gravamen que le impuso el testador.

Concuerda con la ley 5 tit. 9 Part. 6.

1 *Julianus quidem ait, si*

1 Juliano dice, que si uno

(1) *Ley 40 de este tit.*

alter ex legitimis heredibus repudiasset portionem, cùm essent ab eo fideicommissa relicta: coheredem ejus non esse cogendum fideicommissa praestare: portionem enim ad coheredem sine onere pertinere: sed post rescriptum Severi, quo fideicommissa ab instituto relicta, à substitutis debentur, et hîc, quasi substitutus, cum suo onere consequetur adcrescentem portionem.

de los herederos legítimos no admitiese su parte quando se le dexa gravada con fideicomisos, no se ha de precisar á su coheredero á que los pague; porque al coheredero le pertenece la parte sin gravámen; pero despues del rescripto del Emperador Severo, por el qual el substituto debe los fideicomisos que se mandáron restituir al instituido, tambien adquirirá (como substituto) la parte que se le acrece con su carga.

Exposicion. Los sucesores *ab intestato* estan tambien obligados á las cargas que el testador impuso al heredero que no adquirió la herencia. La ley de Partida concordante dice, que esto se ha de entender quando el que la hereda está en igual grado que el que no la adquirió; pero que si es pariente mas cercano del testador, se dirá lo contrario.

Licinius Rufinus *lib. 4 Regularum.*

Lex LXII. *Si alienus servus heres institutus fuerit, à domino ejus fideicommissum relinqui potest: sed ita hoc fideicommissum dominus praestare debet, si per servum factus sit heres: quòd si antequam jussu ejus adiretur hereditas, servus manummissus fuerit, et suo arbitrio adierit hereditatem: dominus id debiturus non est, quia heres factus non est: nec servus, quia rogatus dominus est. Itaque utilis actio hoc casu competit, ut is, ad quem emolumentum hereditatis pervenerit, et fideicommissum praestare compellatur.*

Ley LXII. Si fué instituido heredero un siervo ageno, se puede gravar por fideicomiso á su señor, y este lo debe dar si heredase por medio de su siervo; pero si antes que por su mandado adiese la herencia, fuese manumitido, y la adiese por sí, no lo debe el señor porque no heredó, ni el siervo porque no se le rogó que la restituyese; y en este caso compete accion útil para que se compela al heredero á que dé el fideicomiso.

Exposicion. En el caso de esta ley se distinguirá como en ella se contiene, por la razon que expresa. Se dice que compete contra el siervo la accion útil para la restitucion del fideicomiso; porque á quien gravó el testador fué al señor, y no al siervo, y es conforme á equidad que este se obligue.

Callistratus *lib.* 4 *Edicti monitorii.*

Concuerda con la ley 7 tit. 42 lib. 3 Cod.

Lex LXIII. *Si heres rem legatam ignorans, in funus consumpsit, ad exhibendum actione non tenebitur: quia nec possidet, nec dolo malo fecit, quò minùs possideret: sed per in factum actionem legatario consulitur, ut indemnitas ei ab herede praestetur.*

Ley LXIII. Si el heredero hubiese gastado en los funerales la cosa legada, ignorando que se había legado, no quedará obligado á la exhibicion; porque ni posee ni dexó de poseer por dolo malo; pero le compete al legatario la accion que resulta del hecho, para que le indemnice el heredero.

Exposicion. Solo está obligado á la exhibicion el que posee, ó dexó de poseer con dolo, como se ha dicho en su propio título; por lo qual en el caso de esta ley tiene lugar la accion *in factum* para la indemnizacion del legatario.

Papinianus *lib.* 15 *Quaestionum.*

Lex LXIV. *Cum proponebatur in scriptura fideicommissi, quod pluribus sub conditione fuerat relictum: per errorem omissam mutuam substitutionem; quam testator in secundis tabulis, cùm eosdem substitueret, expressit: Divi Marcus et Commodus Imperatores rescripserunt, voluntatem manifestam videri mutuae factae substitutionis: etenim in causa fideicommissi, utcumque precaria voluntas quaereretur, conjectura potuit admitti.*

Ley LXIV. Proponiéndose en la escritura del fideicomiso que se había dexado á muchos baxo de condicion, que se había omitido por error la substitucion mutua que expresó en los codicilos el testador, substituyendo los mismos: respondiéron los Emperadores Marco y Cómodo, que era clara la voluntad acerca de la mutua substitucion; porque en los fideicomisos de qualquier modo que se halle la voluntad fideicomisaria, pudo admitirse esta conjetura.

Exposicion. En el caso de esta ley se presume que subsiste la substitucion mutua que se expresa en ella, segun el rescripto de los Emperadores Marco y Cómodo; lo qual se ha de entender siempre que se justifique la voluntad del testador, y la omision del Escribano, como el número de testigos que es necesario para el testamento; porque el error del que lo escribió no debe perjudicar al interesado, ni á la voluntad del testador (1).

Idem *lib.* 6 *Quaestionum.*

Lex LXV. *Peculium legatum augeri et minui potest, si*

Ley LXV. Puede aumentarse y disminuirse el peculio le-

(1) *Ley 92 Dig. de Reg. jur.*

res peculii postea esse incipiant, aut desinant. Idem in familia erit, sive universam familiam suam, sive certam, veluti urbanam, aut rusticam, legaverit, ac postea servorum officia, vel ministeria mutaverit. Eadem sunt, lecticariis, aut pedissequis legatis.

gado si despues fuese ó dexase de ser la cosa del peculio: lo mismo será en la familia, ya que se haya legado toda, ó parte determinada, como la urbana ó la rústica, y despues haya mudado los empleos de los siervos: lo mismo es si se legasen los silleteros, ó los de la comitiva.

EXPOSICION. Quando se lega el peculio, corresponde al legatario su aumento ó disminucion aun antes de la muerte del testador; porque no se lega cada una de las cosas, sino todo él; y aunque se aumente ó disminuya, siempre exîste el peculio que se legó.

1 *Quadrigae legatum, equo postea mortuo, perire quidam ita credunt, si equus ille decessit, qui demonstrabat quadrigam; sed si medio tempore deminuta suppleatur, ad legatarium pertinebit.*

1 Juzgan algunos que se extingue el legado de la carroza con quatro caballos, despues de muerto un caballo, si el que falta constituía el número de los quatro; pero si se completase en este medio tiempo, pertenecerá al legatario.

EXPOSICION. En el caso de este párrafo se entiende que perece la cosa legada; y por consiguiente se extingue el legado.

2 *Titio Stichus legatus post mortem Titii libertatem accepit. Et legatum adita hereditate, et libertas post mortem Titii competit. Idemque est, et si moriente Titio liber esse jussus est.*

2 A Estico, que se legó á Ticio, se le dió libertad para despues de la muerte de Ticio: despues de adida la herencia compete la libertad, y la herencia despues de la muerte de Ticio: lo mismo se dice si despues de la muerte de Ticio se mandó que fuese libre.

EXPOSICION. La condicion que precisamente se ha de cumplir por el legatario, aunque el legado se transfiera á otro, no pasa con la misma condicion, como se dice en el caso de este párrafo.

3 *Si tamen Titio ex parte herede instituto, servus legatus sit. Et post mortem ejus liber esse jussus sit: sive adierit hereditatem Titius, sive non adie-*

3 Pero si el siervo se legó á Ticio, que fué instituido heredero de parte de la herencia, y para despues de su muerte se dió libertad al siervo: que Ticio

rit post cujus mortem libertas ei data est, defuncto eo, libertas competit.

ada ó no la herencia despues de su muerte, se hará libre el siervo.

Exposicion. Ya se ha dicho repetidas veces, que por Derecho Real subsisten las mandas, y demás cosas contenidas en el testamento, aunque el heredero no ada la herencia; por lo qual en el caso de este párrafo, sin el privilegio que compete en favor de la libertad, la adquirirá el siervo inmediatamente despues de la muerte de Ticio, conforme dispuso el testador.

Idem *lib.* 17 *Quaestionum.*

Lex LXVI. *Maevius fundum mihi ac Titio sub conditione legavit: heres autem ejus eumdem sub eadem conditione mihi legavit. Verendum esse Julianus ait, ne exstante conditione pars eadem ex utroque testamento mihi debeatur, voluntatis tamen quaestio erit. Nam incredibile videtur, id egisse heredem, ut eadem portio bis eidem debeatur: sed verisimile est, de altera parte eum cogitasse. Sanè constitutio Principis, qua placuit eidem, saepe legatum corpus non onerare heredem, ad unum testamentum pertinet. Debitor autem non semper, quod debet, jure legat: sed ita, si plus sit in specie legati. Si enim idem sub eadem conditione relinquitur, quod emolumentum legati futurum est?*

Concuerda con la ley 44 tit. 9 Part. 6.

Ley LXVI. Mevio mandó que Ticio me diese el fundo que me había legado baxo de condicion, y su heredero me legó el mismo fundo con la misma condicion: dice Juliano, que es de creer que cumplida la condicion, se me debe una misma parte por los dos testamentos: lo qual es qüestion de voluntad; porque parece increible que quisiese que el heredero diese una misma parte dos veces á uno mismo; y es mas verosimil que pensase de la otra parte. A la verdad la constitucion del Príncipe, en la que dispuso que si á uno mismo se legase muchas veces un cuerpo, no se grave al heredero, pertenece á un testamento; pues no siempre que el deudor lega lo que debe, es válido el legado, sino quando este importa mas; porque si se le dexa lo mismo, y con la misma condicion, ¿qué utilidad percibe del legado el legatario?

Exposicion. Segun se propone en esta ley se verifican dos legados á una misma persona, el primero el contenido en el testamento de Mevio, y el segundo el que hizo en el suyo el heredero de este; por lo qual se ha de determinar como expresa esta ley, por la razon que se refiere en ella y en la concordante de Partida.

Concuerda con la ley 43 y la 44 tit. 9 Part. 6.

1 *Duobus testamentis pars fundi, quae Maevii est, Titio legata est. Non ineleganter probatum est, ab uno herede soluta parte fundi, quae Maevii fuit, ex alio testamento liberationem obtingere: neque postea parte alienata revocari actionem semel extinctam.*

1 Si se legó á Ticio en dos testamentos la parte que tenía Mevio en el fundo, se ha probado que habiendo pagado uno de los herederos la parte del fundo que fué de Mevio, queda libre el otro, sin que despues enagenada la parte pueda instaurarse la accion que se extinguió.

Exposicion. La razon por que Ticio no puede pedir la estimacion de la parte del fundo que ya había recibido, y se le legó en dos distintos testamentos, como expresa este párrafo y sus concordantes de Partida, es porque no pueden concurrir dos causas lucrativas en una misma persona respecto de una misma cosa (1).

2 *Sed si pars fundi simpliciter, non quae Maevii fuit, legetur: solutio prior non peremit alteram actionem: atque etiam hanc eadem partem aliquo modo suam factam, poterit alter heres solvere: neque plures in uno fundo dominium juris intellectu, non divisione corporis obtinent.*

2 Pero si se legase sin condicion la parte del fundo, y no la que fué de Mevio, la primera paga no extingue la otra accion, ni el heredero podrá pagarle esta misma parte, que ya es de algun modo suya; porque muchos tienen dominio en un mismo fundo por el derecho que en él les compete, y no por division.

Exposicion. En este párrafo se continúa la especie del antecedente, y en el caso que propone no se verifican dos causas lucrativas respecto de una misma persona; por lo qual el legatario que recibió la una parte del fundo legada en un testamento, podrá pedir la parte restante legada en el otro.

3 *Non idem respondetur, cùm duobus testamentis generatim homo legatur. Nam qui solvente altero, legatarii factus est, quamvis postea sit alienatus, ab altero herede idem solvi non poterit. Eademque ratio stipulationis*

3 No se dice lo mismo quando se lega generalmente un siervo en el testamento de dos; porque se hace del legatario pagándolo el uno; y aunque despues se enagene, no deberá pagarse por el otro heredero. Lo mismo se dice respecto la es-

(1) §. *Si res aliena 6 tit. 20 lib. 2 Instit.*

est. Hominis enim legatum orationis compendio singulos homines continet : utque ab initio non consistit in his, qui legatarii fuerunt, ita frustrà solvitur, cujus dominium postea legatarius adeptus est, tametsi dominus esse desinit.

tipulacion ; porque en el legado de un siervo se comprehenden todos los siervos ; y así como no es válido al principio en los que fuéron del legatario, del mismo modo la paga de lo que despues ha de adquirir el legatario es inútil, aunque pierda el dominio de él.

Exposicion. En este párrafo sigue la especie del antecedente, y expresa la razon de diversidad de la decision del caso que en él se propone á la del párrafo anterior, esto es, que en el legado genérico del siervo se comprehenden todos los siervos genéricamente, y ninguno específicamente.

4 *In fundo legato si heres sepelierit, aestimatio referenda erit ad totum pretium fundi, quo potuit ante sepulturam aestimari. Quare, si fuerit solutus, actionem adhuc ex testamento propter locum alienatum durare, rationis est.*

4 Si el heredero dió sepultura á alguno en el fundo legado, ha de pagar el heredero todo el precio en que el fundo se pudo vender antes de enterrar en él al difunto; por lo qual si hubiese pasado, es justo que subsista la accion que compete por el testamento para pedir la parte que se enagenó.

Exposicion. El heredero debe entregar al legatario la cosa legada sin disminucion por lo qual en el caso de este párrafo se dice, que en virtud del testamento puede pedir el legatario lo que se minoró el precio del fundo.

Concuerda con la ley 45 tit. 9 Part. 6.

5 *Eum, qui ab uno ex heredibus, qui solus oneratus fuerat, litis aestimationem legatae rei abstulit : postea codicillis apertis, ab omnibus heredibus ejusdem rei relictae dixi dominium non quaerere. Eum enim, qui pluribus speciebus juris uteretur, non saepiùs eamdem rem idem legare, sed loqui saepius.*

5 El que recibió el importe de la cosa legada sobre que se litigaba del heredero que había sido gravado á dar el legado: despues de abiertos los codicilos, dixe que no adquiría el dominio de la cosa legada en que fuéron gravados todos los herederos ; porque el que usase de muchas especies de derecho, no lega muchas veces á uno una misma cosa, sino que la expresa repetidas veces.

Exposicion. Se continúa en este párrafo la especie del primero de esta ley, y en el caso que propone dice, que no se ha de entender que la voluntad del testador fué legar dos veces una misma cosa; porque la disposicion general contenida en él, derogó la particular anterior del testamento.

6 *Fundo legato, si ususfructus alienus sit, nihilominùs petendus est ab herede. Ususfructus enim etsi in jure, non in parte consistit, emolumentum tamen rei continet. Enimverò fundo relicto, ob reliquas praestationes, quae legatum sequuntur, agetur: verbi gratia si fundus pignori datus, vel aliena possessio sit. Non idem placuit de caeteris servitutibus. Sin autem res mea legetur mihi, legatum propter istas causas non valebit.*

6 Si el usufruto del fundo que se legó era ageno, esto no obstante se pedirá al heredero; porque aunque el usufruto consiste en el derecho, y no en la parte, contiene el aprovechamiento de la cosa; pero en el legado del fundo se contienen acciones respectivas á otras prestaciones anexâs al legado: v. g. si el fundo se dió en prenda, ó es agena la posesion. No se determina lo mismo respecto las demás servidumbres; pero si me legase una cosa mia, no será válido el legado por estas causas.

Exposicion. En el caso primero de este párrafo se debe el fundo y el usufruto de él; pues este consiste en el derecho de usufrutuar, y no se tiene por parte del fundo. De las demás especies de servidumbres prediales se dice lo contrario; porque los herederos no se obligan á entregar los predios libres de ellas, si el testador no expresó lo contrario, como ya se ha dicho (1).

7 *A municipibus heredibus scriptis detracto usufructu legari proprietas potest: quia non utendo possunt usufructum amittere.*

7 Se puede legar á los municipios el usufruto del fundo sin la propiedad; porque por el no uso lo pueden perder.

Exposicion. La razon por que es válido el legado que refiere este párrafo, se expresa en él.

Idem *lib. 6 Quaestionum.*

Lex LXVII. *Unum ex familia propter fideicommissum à se cùm moreretur relictum, heres eligere debet ei, quem elegit, frustrà testamento suo legat quod posteaquam electus*

Ley LXVII. El heredero tiene la eleccion quando se le ruega que al tiempo de su muerte restituya la herencia á uno de su familia, y al que eligiese le lega en su testamento inútilmen-

---

(1) *Ley* 69 §. 3 *tit.* 1 *lib.* 30 *Dig.*

est, ex alio testamento petere potest. Utrùm ergo non constitit quod datur, quasi creditori relictum: an quamdiu potest mutari voluntas, non rectè creditori comparabitur? Sive tamen durat electio, fuisse videtur creditor: sive mutetur, ex neutro testamento petitio competit.

te; porque despues de elegido puede pedir por el otro testamento. ¿Acaso no valdrá lo que se dá, como dexado al acreedor: ó no se comparará bien al acreedor mientras puede mudar de voluntad? Y si dura la eleccion, parece que es acreedor: si se mudase no parece que es acredor, y por ningun testamento puede pedir.

Exposicion. En el caso de esta ley el heredero á quien el testador dió facultad de elegir la persona á quien había de restituir despues de su muerte lo que le mandó, puede variar hasta este tiempo, segun se expresa en ella.

1 *Si Falcidia quaeratur, perinde omnia servabuntur, ac si nominatim ei, qui postea electus est, primo testamento fideicommissum relictum fuisset. Non enim facultas necessariae electionis, propriae liberalitatis beneficium est. Quid est enim, quod de suo videatur relinquisse, qui quod reliquit, omnino reddere debuit?*

1 Si se pregunta en quanto á la Falcidia, se ha de observar en todo como si señaladamente se hubiese dexado en el primer testamento el fideicomiso al que eligió despues; porque la facultad necesaria de la eleccion no es propiamente beneficio de liberalidad; porque ¿cómo ha de parecer que dió de lo suyo el que debió dar enteramente lo que dió?

Exposicion. Se continúa en este párrafo la especie de la ley antecedente, y dice, que quando el testador mandó al heredero restituir alguna cosa al tiempo de su muerte al que eligiese de su familia, en quanto á la deduccion que compete por la ley Falcidia, se ha de observar lo mismo que si el elegido hubiese adquirido por el testamento del que mandó restituir.

2 *Itaque, si cùm fortè tres ex familia essent ejus, qui fideicommissum reliquit, eodem, vel dispari gradu, satis erit uni reliquisse: nam postquam paritum est voluntati, caeteri conditione deficiunt.*

2 Por lo qual si hubiese tres en la familia del que dexó el fideicomiso en un mismo grado, ó en grado desigual, habrá cumplido con darlo á uno; porque despues de cumplida la voluntad del testador, los demás están excluidos.

Exposicion. Sigue la especie de los párrafos antecedentes, y dice, que aquel á quien se le mandó restituir alguna cosa al que eligiese de la familia del testador,

puede elegir el mas remoto, y ménos digno, y por la eleccion del uno quedan excluidos los demás.

3 *Sed si uno ex familia herede instituto, ille fundus extraneo relictus est: perinde fideicommissum ex illo testamento petetur, ac si nemo de familia heredi heres extitisset. Verùm is, qui heres scriptus est, ratione doli exceptionis caeteris fideicommissum petentibus facere partem intelligitur. Nam quae ratio caeteros admittit, eadem tacitam inducit pensationem.*

3 Pero si habiendo instituido heredero á uno de la familia, se dexase el fundo á un extraño, se pedirá el fideicomiso por aquel testamento, como si ninguno de la familia fuese heredero del heredero; y el instituido heredero por razon de la excepcion de dolo, se entiende que hace parte con los demás, que piden el fideicomiso; porque por la misma razon que se admite á los demás, induce una tácita compensacion.

Exposicion. En el caso de este párrafo se determinará como en él se contiene, por la razon que expresa.

4 *Si duos de familia non aequis portionibus heredes scripserit, et partem fortè quartam extero ejusdem fundi legaverit: pro his quidem portionibus, quas jure hereditario retinent, fideicommissum non petetur: non magis, quàm si alteri fundùm praelegasset: pro altera verò parte, quae in exterum collata est, virilem, qui sunt de familia, petent, admissa propter heredes virilium portionem pensatione.*

4 Si instituí herederos en partes desiguales á dos de la familia, y legué la quarta parte del mismo fundo á un extraño, no se pediría el fideicomiso segun las partes que retienen por el testamento, lo mismo que si antes hubiese legado á otro el fundo; pero por la otra parte que dexó al extraño, pedirán igualmente los que son de la familia, admitiendo la compensacion los herederos de partes iguales.

Exposicion. El caso que se propone en este párrafo solo varía del que se expresa en el antecedente, en que en este no eligió el heredero á ninguno de la familia, y en el presente eligió á tres, y á un extraño; por lo qual así como en aquel les compete á los de la familia la peticion de todo el legado, en este solo tienen derecho á la quarta parte.

5 *Sed et si fundum heres uni ex familia reliquerit, ejusque fidei commiserit, ut eum extero restituat: quaesitum*

5 Pero si el heredero hubiese dexado el fundo á uno de la familia, y le encargase que lo restituya á un extraño, se

est, an hoc fideicommissum peti possit. Dixi, ita demum peti posse, si (praeterea tantumdem ei relictum esset, quod) fundi pretium efficiat. Sed si quidem ille prior testator ita fideicommissum reliquisset: Rogo, fundum cui voles, aut quibus voles ex familia, relinquas; rem in expedito fore. Quòd si talia verba fuissent: Peto, non fundus de familia exeat; heredis heredem propter sequens fideicommissum, quod in exterum collatum est, oneratum intellegi: petituris deinceps caeteris ex primo testamento fideicommissum, post mortem videlicet ejus, qui primò electus est.

pregunta si se le podrá pedir este fideicomiso. Dixe, que solo se le podrá pedir si le hubiese dexado otro tanto como valía el fundo. Pero si el primer testador hubiese dexado el fideicomiso en esta forma: Te ruego que restituyas el fundo á quien quieras, ó á los que quieras de la familia; en este caso no habrá duda. Pero si de este modo: Te pido que no salga el fundo de la familia; se entiende gravado el heredero del heredero por el fideicomiso siguiente dexado á un extraño: pidiendo despues los demás el fideicomiso por el primer testamento, esto es, despues de la muerte del legatario primero.

Exposicion. El que restituye lo que mandó el testador, no puede imponer gravamen á aquel á quien lo restituye, si él no le dexa cosa alguna: si se le mandó restituirlo al que fuese de la familia, y lo hizo así; y aquel á quien lo restituyó, lo entregase al que no era de la familia, este lo podrá tener mientras viva el que se lo dió; porque en esto á ninguno se perjudica; pero despues de su muerte lo ha de volver á los que son de la familia; porque lo retenía no por derecho propio, sino como pariente de aquel á quien lo restituyó el heredero del testador.

6 *Et ideo, si electo uno, fideicommissum in exterum non conferatur, non aliàs ei, qui electus est, fideicommissum praestandum erit, quàm interpositis cautionibus: Fundum, cùm morietur, si non in familia cum effectu relinqueretur, restitui.*

6 Por esta razon, si elegido uno, no se dexase el fideicomiso á un extraño, no se le dará sin fianza de restituir el fundo quando muera, si efectivamente no lo dexase á alguno de la familia.

Exposicion. Continúa en este párrafo la especie del antecedente, y dice, que al pariente que eligió el heredero gravado, no se le ha de entregar lo que mandó el testador, sin que dé caucion de restituirlo quando muera al que fuese de la familia del testador.

7 *Rogo, fundum, cùm morieris, restituas ex libertis*

7 Si dixo así: Te ruego que quando mueras restituyas el fundo

cui voles. Quod ad verba attinet, ipsius erit electio: nec petere quisquam poterit, quamdiu praeferri alius potest: defuncto eo, priùs quam eligat, petent omnes: itaque eveniet, ut, quod uni datum est, vivis pluribus unus petere non possit, sed omnes petant, quod non omnibus datum est: et ita demum petere possit unus, si solus moriente eo superfuit.

al que quieras de los libertos; por lo que respecta á las palabras puede elegir, y ninguno puede pedir ínterin puede ser preferido otro; pero muriendo sin elegir, pueden pedir todos; por lo qual se dirá que lo que se dió á uno viviendo los demás, no podrá pedirlo uno, sino que todos han de pedir lo que no se dió á todos: y últimamente solo podrá pedir uno si él solo viviese quando murió el que había de elegir.

Exposicion. En el caso de este párrafo corresponderá el fundo al que eligiese el heredero: si este no eligiese, será de todos los libertos: y si al tiempo que murió el heredero solo hubiese quedado uno, le corresponderá á este.

Concuerda con la ley 10 tit. 9 Part. 6.

8 *Si rem tuam, quam existimabam meam, te herede instituto, Titio legem: non est Neratii Prisci sententiae, nec constitutioni locus, qua cavetur, non cogendum praestare legatum heredem. Nam succursum est heredibus, ne cogerentur redimere, quod testator suum existimans reliquit. Sunt enim magis in legandis suis rebus, quàm in alienis comparandis, et onerandis heredibus faciliores voluntates: quod in hac specie non evenit, cum dominium rei sit apud heredem.*

8 Si habiéndote instituido heredero, legare á Ticio una cosa tuya, que creía que era mia, no se ha de seguir la sentencia de Neracio Prisco, ni la constitucion por la qual se previene, que no se obligue al heredero á dar el legado; porque solo se socorre á los herederos para que no se les obligue á redimir lo que el testador legó creyendo que era suyo; pues los testadores son mucho mas fáciles en legar sus propias cosas, que las agenas: lo que no sucede en este caso, porque el heredero es señor de la cosa.

Exposicion. El testador no solo puede mandar lo que es suyo, sino tambien lo que es de su heredero. Respecto la cosa agena dice la ley de Partida concordante, que si al testador le constaba que no era suya, el heredero está obligado á comprarla, y darla al legatario, ó la estimacion de ella, si su señor no la quiere vender, ó pidiese mas de lo que vale; y si la legó creyendo que era suya, no vale el legado: á no ser que el legatario pruebe que la intencion del testador fué que valiese el legado, no obstante que sabía que era agena la cosa legada. Tambien expresa, que es

válido el legado de la cosa agena que el testador legó creyendo que era propia, quando el legatario es pariente de él, y se mandó que se diese libertad al siervo ageno creyendo que era propio; pues en favor de la libertad es válido el legado, y el heredero lo debe manumitir.

9 *Si omissa fideicommissi verba sint, et caetera, quae leguntur, cum his, quae scribi debuerant, congruant, rectè datum, et minus scriptum, exemplo institutionis, legatorumque intellegetur: quam sententiam optimus quoque Imperator noster Severus secutus est.*

9 Si se omitiéron las palabras del fideicomiso, y conviniese lo demás escrito con lo que se debía escribir, se dará con razon aun mas de lo que se expresó: y así como en la institucion, se observará en los legados; cuyo dictamen siguió tambien nuestro Emperador Severo.

Exposicion. El legado y el fideicomiso son válidos siempre que de las palabras con que están concebidos se manifieste la voluntad del testador.

10 *Item Marcus Imperator rescripsit, verba quibus testator ita caverat, non dubitare se, quodcumque uxor ejus cepisset liberis suis reddituram, pro fideicommisso accipienda. Quod rescriptum summam habet utilitatem: ne scilicet honor bene transacti matrimonii, fides etiam communium liberorum, decipiat patrem, qui meliùs de matre praesumpserat. Et ideo Princeps providentissimus, et juris religiosissimus, cum fideicommissi verba cessare animadverteret, eum sermonem pro fideicommisso rescripsit accipiendum.*

10 Tambien respondió el Emperador Marco, que si el testador expresó en esta forma: No dudo que mi muger volverá á mis hijos todo quanto haya recibido; tienen fuerza de fideicomiso; cuyo rescripto es de mucha utilidad para que los hijos comunes no sean perjudicados por la buena fe del padre en honor del matrimonio anterior; por lo qual el muy prudente y religioso Príncipe, echando de ver que faltaban las palabras de fideicomiso, quiso que las palabras expresadas tuviesen fuerza de fideicomiso.

Exposicion. Las palabras que refiere este párrafo tienen fuerza de fideicomiso, como se expresa en él.

Paulus *lib.* 11 *Quaestionum.*

Lex LXVIII. *Sequens quaestio est an etiam, quae vivus per donationem in uxorem con-*

Ley LXVIII. Tambien se duda si lo que viviendo el padre dió á la muger, se comprehende

tulit, in fideicommissi petitionem veniant. Respondi ea extra causam bonorum defuncti computari debere: et propterea fideicommisso non contineri, quia ea habitura esset etiam alio herede existente. Planè nominatim maritus uxoris fidei committere potest, ut et ea restituat.

en la peticion del fideicomiso. Respondí, que aquello no se debe computar por bienes del testador, y de consiguiente no se comprehenden en el fideicomiso; porque lo ha de percibir la muger, aun siendo otro el heredero. El marido puede tambien gravar á la muger expresamente con fideicomiso.

Exposicion. La razon por que no se verifica fideicomiso en el caso de esta ley, se expresa en ella.

Papinianus *lib.* 19 *Quaestionum.*

Lex LXIX. *Peto Luci Titi, contentus sis centum aureis. Fideicommissum valere placuit: idque rescriptum est. Quid ergo, si, cum heredem ex parte instituisset, ita locutus est: Peto, pro parte tua contentus sis, Luci Titi, centum aureis? Petere poterunt coheredes partem hereditatis, retinente sive praecipiente quo contentum esse voluit defunctus. Sine dubio facilius est, hoc probare, quàm probari potuit illud: cùm ibi fideicommissum petatur ab his, cum quibus testator non est locutus. Idem dicemus, si cùm ex asse scripsisset heredem, ejus gratia, qui legitimus heres futurus esset, ita loquatur: Peto pro hereditate, quam tibi reliqui, quae ad fratrem meum jure legitimo rediret, contentus sis centum aureis.*

Ley LXIX. Estas palabras: Te pido Lucio Ticio que te contentes con cien sueldos; se determinó que tuviesen fuerza de fideicomiso; y así se respondió. ¿Qué se dirá si habiendo instituido heredero de parte de la herencia, dice así: Lucio Ticio te pido que por tu parte te contentes con cien sueldos? Podrán pedir los coherederos la parte de la herencia, reteniendo ó recibiendo lo demás, excepto la cantidad con que quiso el testador se contentase. Esto es de mas facil prueba que aquello; porque en aquel caso se pide el fideicomiso á aquellos con quien no habló el testador. Lo mismo se dirá si habiendo instituido á alguno heredero de todos los bienes, dixese en beneficio del heredero legítimo *ab intestato*: Por la herencia que te dexe te pido que te contentes con cien ducados, y que vuelva á mi hermano por derecho legítimo.

Exposicion. En los casos que refiere esta ley se verifica fideicomiso, segun se expresa en ella.

1 *Praedium, quod nomine familiae relinquitur, si non voluntaria facta sit alienatio, sed bona heredis veneant, tamdiu emptor retinere debet, quamdiu debitor haberet bonis non venditis: post mortem ejus non habiturus, quod exter heres praestare cogeretur.*

1 El predio que se dexa á la familia, si no se enagenase voluntariamente, pero se vendiese con los bienes del heredero, lo podrá retener el comprador el tiempo que lo retendría el deudor si no hubiera vendido los bienes; y no tendría despues de su muerte lo que estaría obligado á entregar el heredero extraño.

Exposicion. Quando el poseedor enagena la cosa que no se puede enagenar, si no lo hizo voluntariamente, sino por causa de necesidad, subsistirá la enagenacion ínterin viva el que la enagenó; y despues la adquirirá aquel en cuyo favor se prohibió enagenar, como expresa este párrafo en el caso que refiere.

Concuerda con la ley 6 tit. 16 Part. 6.

2 *Mater, filio impubere herede instituto, tutorem eidem adscripsit, ejusque fideicommisit, ut si filius suus intra quatuordecim annos decessisset, restitueret hereditatem Sempronio. Non ideo minùs fideicommissum rectè datum intellegi debet, quia tutorem dare mater non potuit. Nam et si pater, non jure facto testamento, tutoris fideicommiserit, aequè praestabitur, quemadmodum si jure testamentum factum fuisset. Sufficit enim, ut ab impubere datum fideicommissum videatur ab eo dari, quem is, qui dabat, tutorem dederat, vel etiam tutorem fore arbitrabatur. Idem in curatore impuberis, vel minoris annis debet probari. Nec interest, tutor rectè datus vi-*

2 La madre que instituyó heredero al hijo impúbero, le nombró tutor, y le rogó que si su hijo muriese antes de cumplir los catorce años, restituyese la herencia á Sempronio: no se entiende que no es válido el fideicomiso; porque no pudo la madre nombrarle tutor; pues aunque el padre en el testamento que no era válido por derecho, le mandase al tutor que restituyese la herencia, tambien la restituirá, del mismo modo que si fuera válido el testamento; porque basta que lo que se mandó restituir al impúbero, lo restituya su tutor, ó el que se creía que lo había de ser. Lo mismo se ha de decir del curador del impúbero, ó del menor. Ni es del caso que el tutor nombrado segun derecho haya muerto viviendo el padre, ó se

vo patre moriatur, vel aliquo privilegio excusetur, vel tutor esse non possit propter aetatem, cui tutor fuerat datus: quibus certè casibus fideicommissum non intercidit, quod à pupillo datum videtur. Hac denique ratione placuit, à tutore, qui nihil accepit, fideicommissum pupillo relinqui non posse: quoniam quod ab eo relinquitur extero, non ipsius proprio, sed pupilli jure debeatur.

excuse por algun privilegio, ó que no pueda ser tutor por la edad: en cuyos casos ciertamente subsiste el fideicomiso, porque parece se gravó al pupilo. Ultimamente por esta razon se determinó que no se pueda dexar fideicomiso al pupilo del tutor que nada recibió; porque lo que se le mandó dar á un extraño, no lo debe por su propio derecho, sino por el del pupilo.

Exposicion. Aunque el nombramiento de tutor, que se refiere en el caso primero de este párrafo, no es válido si no lo confirma el Juez, segun la ley de Partida concordante; no obstante debe subsistir el fideicomiso que se expresa en él: lo mismo se dice en los demás casos que menciona, por la razon que en él se contiene.

3 *Fratre herede instituto, petiit, ne domus alienaretur, sed ut in familia relinqueretur. Si non paruerit heres voluntati, sed domum alienaverit, vel extero herede instituto decesserit: omnes fideicommissum petent, qui in familia fuerunt. Quid ergo, si non sint ejusdem gradus? Ita res temperari debet, ut proximus quisque primo loco videatur invitatus: nec tamen ideo sequentium causa propter superiores in posterum laedi debet: sed ita proximus quisque admittendus est, si paratus sit cavere, se familiae domum restituturum. Quòd si cautio non fuerit ab eo, qui primo loco admissus est, desiderata: nulla quidem eo nomine nascetur condictio: sed,*

3 Se instituyó heredero al hermano, y se le rogó que no enagenase la casa, sino que la conservase en la familia: si el heredero no obedeciese lo que le mandó el testador, y enagenase la casa, ó instituyendo heredero á un extraño, muriese, pedirán el fideicomiso todos los que hubiese de la familia. ¿Pero qué se dirá si no estuviesen en un mismo grado? Se ha de guardar esta órden: el que sea mas próxîmo es llamado primero, y por esto no es perjuicio para lo sucesivo el daño de los siguientes en grado, sino que el mas cercano ha de ser admitido, si estuviese pronto á dar caucion de que restituirá la casa al que fuese de la familia. Pero si no se hubiese exîgido caucion del que fué admitido en primer lugar, á la verdad

si domus ad exterum quandoque pervenerit, fideicommissi petitio familiae competit. Cautionem autem ratione doli mali exceptionis puto justè desiderari: quamvis nemo alius ulterior ex familia supersit.

que por esto no competerá contra él condiction. Pero siempre que posea la casa algun extraño, compete al de la familia la peticion del fideicomiso; y juzgo que se pedirá la caucion por razon de la excepcion de dolo malo, aunque no quede alguno de la familia.

Exposicion. Ya se ha dicho (1), que si lo que el testador mandó restituir á alguno de los de su familia, lo restituyese á un extraño, aquel á quien el heredero lo restituyó, muerto este, lo pueden pedir los de la familia; y consiguiente á esto en el caso de este párrafo se dice, que el pariente ó parientes mas próximos lo pueden pedir, y este ó estos lo han de recibir, dando caucion de restituirlo al tiempo de su muerte á los que les corresponda, como tambien se ha expresado (2).

4 *Si quidam sint postea emancipati: tractari potest, an hi quoque rectè fideicommissum petant. Et puto, rectè petituros: quoniam familiae appellatione, personae quoque hae demonstratae intelleguntur.*

4 Si despues se emancipasen algunos, se puede tratar si estos tambien pedirán bien el fideicomiso: y juzgo que sí; porque en el nombre de familia se entiende que tambien se comprehendiéron estas personas.

Exposicion. En este párrafo se continúa la especie del párrafo antecedente, propone otro caso distinto, y expresa la razon de su decision.

Idem *lib.* 20 *Quaestionum.*

Concuerda con la ley 7 tit. 9 Part. 6.

Lex LXX. *Imperator Antoninus rescripsit, legatarium, si nihil ex legato accepit, ei, cui debet fideicommissum, actionibus suis posse cedere, nec id cogendum solvere. Quid ergo, si non totum sed partem legati relicti restituere rogatus, abstinuit eo? Utrùm actionibus suis in totum cogetur cedere, an verò non nisi ad eam quantitatem, quae fideicommisso continetur? Quod ratio suadet. Sed et si lega-*

Ley LXX. Respondió el Emperador Antonino, que el legatario, si no percibió alguna cosa por razon del legado, puede ceder sus acciones á quien debe el fideicomiso, y no se le debe precisar á que lo pague. ¿Qué se dirá en el caso de que se le rogase que restituya no todo sino parte del legado, y se abstuvo de él? ¿Acaso se le precisará á ceder enteramente sus acciones, ó solo hasta en la cantidad contenida en el fideicomiso? Esto dicta la ra-

(1) *Expos. al* §. 4 *de la ley* 67 *de este tit.*

(2) *Expos. al* §. 6 *de la ley* 67 *de este tit.*

tum perceperit: non ampliùs ex causa fideicommissi cogendus erit solvere, quàm recepit.

zon; pero aunque hubiere percibido el legado, no se le ha de compeler á que pague por el fideicomiso mas de lo que recibió.

Exposicion. En el caso de esta ley solo tiene lugar la cesion de acciones en los términos que expresa: la ley de Partida concordante dice, que el fideicomisario debe entregar lo que se le mandó restituir con los frutos que haya percibido, y lo que se le haya acrecido.

1 *Si centum legatis duplum restituere rogatus sit: ad summam legati videbitur constituisse. Si autem post tempus fideicommissum relictum sit, usurarum dumtaxat additamentum admittetur. Nec mutanda sententia erit, quod fortè legato percepto, magnum emolumentum ex aliquo negotio consecutus est, aut poenam stipulationis imminentem evasit. Haec ita, si quantitas cum quantitate conferatur. Enimvero si, pecunia accepta, rogatus sit rem propriam, quamquam majoris pretii est, restituere: non est audiendus legatarius legato percepto, si velit computare. Non enim aequitas hoc probare patitur, si quod legatorum nomine perceperit, legatarius offerat.*

1 Si habiéndole legado ciento, se le rogase que restituya doscientos, parecerá que determinó hasta en la cantidad legada. Pero si se le dexase el fideicomiso para cierto tiempo, solo admitirá el aumento de las usuras: y no se ha de decir otra cosa, si por haber percibido el legado hubiese hecho una grande ganancia por algun negocio, ó se hubiese librado de la pena en que incurría por la estipulacion: esto es así, si se confiere la quantidad con la cantidad. Ciertamente si habiendo recibido la cantidad, se le rogase que restituya alguna cosa propia, aunque sea de mas estimacion, no ha de ser oido el legatario, por haber recibido el legado, si quisiere compensarlo; porque la equidad no permite que se apruebe esto, si el legatario ofreciese todo lo que recibió por el legado.

Exposicion. El fideicomisario deberá restituir la cantidad que se le mandó en los términos que refiere este párrafo.

Concuerda con la ley 7 tit. 9 Part. 6.

2 *Cùm quidam filio suo ex parte herede instituto, patruum ejus coheredem ei dedisset, et ab eo petisset, ut filium suum*

2 Habiendo uno nombrado á su hijo por heredero de cierta parte, le dió á su tio por coheredero, y le rogó que instituyese á

pro virili portione filiis suis coheredem faceret : si quidem minus esset in virili portione, quam fratris hereditas habuit , nihil ampliùs peti posse. Quòd si plus , etiam fructuum , quos patruus percepit, vel , cùm percipere potuerit, dolo non cepit , habendam esse rationem , responsum est : non secus quàm si , centum milibus legatis , rogetur , post tempus majorem quantitatem restituere.

su hijo por coheredero de sus hijos en partes iguales : ciertamente si importase ménos la parte que percibió de la herencia del hermano , no puede pedir mas ; pero si los frutos que percibió el tio importaban mas , ó pudiéndolos percibir , no los adquirió por dolo , se respondió que se habian de compensar en la cuenta. Lo mismo se dirá si habiendo legado cien mil , se le rogase que restituya despues de algun tiempo mayor cantidad.

Exposicion. Se ha dicho repetidas veces, que el testador no puede gravar al que instituyó heredero en mas de lo que importa la parte de herencia que percibe de él; por lo qual en el caso de este párrafo el hermano del testador no está obligado á dexar á su sobrino mas de lo que recibió de la herencia del hermano , como tambien expresa la ley de Partida concordante. Por Derecho Real los padres no pueden disponer á favor de los extraños sino del quinto de sus bienes , segun se ha expresado repetidas veces.

3 *Cùm autem rogatus , quicquid ex hereditate supererit, post mortem suam restituere , de pretio rerum venditarum alias comparat : deminuisse , quae vendidit , non videtur.*

3 Pero quando se ruega que restituya despues de su muerte lo que quedase de la herencia , y compró otras cosas con el precio de las que vendió , no parece que se disminuyó lo que vendió.

Exposicion. En el caso de este párrafo el heredero debe restituir lo que compró con el dinero que percibió por las cosas que vendió de la herencia ; porque se subrogan en lugar de las vendidas , como ya se ha dicho (1).

Idem *lib.* 8 *Responsorum.*

Lex LXXI. *Sed quod inde comparatum est , vice permutati dominii restituetur.*

Ley LXXI. Pero lo que se compró con el importe de las cosas vendidas , se restituirá en lugar de ellas.

Exposicion. En esta ley se continúa la especie del párrafo antecedente , y se da la razon de su decision.

Idem *lib.* 20 *Quaestionum.*

Lex LXXII. *Idem ser-*

Ley LXXII. Lo mismo se

(1) *Ley* 26 *tit.* 3 *lib.* 23 , *y la* 22 §. 13 *tit.* 2 *lib.* 24 *Dig.*

vandum erit, et si proprios creditores ex ea pecunia dimisserit; non enim absumitur, quod in corpore patrimonii retinetur.

ha de observar aunque hubiese pagado de aquel dinero á sus propios acreedores; porque no se consume lo que se retiene en el patrimonio.

Exposicion. Sigue en esta ley la especie del párrafo último de la setenta de este título, y en el caso que propone, dice, que no se entiende que el heredero consumió lo que heredó del testador que le mandó restituir lo que le quedase de su herencia despues de su muerte; pues lo que pagó á sus acreedores con la herencia del difunto, aumentó, ó impidió que se disminuyese su propio patrimonio, como se expresa en ella.

Idem *lib.* 23 *Quaestionum.*

Lex LXXIII. *Si quod ex Pamphila nascetur, legatum mihi fuerit, et ego Pamphilam emam, eaque apud me sit enixa: ratione summa responsum est, non ex causa lucrativa partum intellegi meum factum, ideòque petendum ex testamento, tamquam istum emissem: ut scilicet pretii contributione facta, consequar tantum, quanti puerum, deducta matris aestimatione, constitisse mihi judex in causa legati datus aestimaverit.*

Ley LXXIII. Si se me legase lo que pariese Pánfila, y yo la comprase, y pariese en mi poder, se respondió con razon que el parto no se hizo mio por causa lucrativa, y por esto se ha de pedir por el testamento, como si lo hubiese comprado, esto es, para que hecho el cómputo del precio, perciba tanto quanto estimase el Juez que conozca del legado, que me valdría lo que nació deducido el importe de la madre.

Exposicion. La razon por que el heredero debe dar al legatario el importe de lo que nació de Pánfila en el caso de esta ley, se expresa en ella.

Idem *lib.* 27 *Quaestionum.*

Lex LXXIV. *Titio centum aureos heres praesens dato. Deinde protulit diem legatorum. Non est verum (quod Alfenus retulit) centum praesenti deberi: quia diem proprium habuerunt.*

Ley LXXIV. Dexó el testador de mi heredero en el dia ciento á Ticio: posteriormente dilató el dia del legado: es incierto (lo que refiere Alfeno) que se deben inmediatamente los ciento; porque se les señaló dia cierto.

Exposicion. En el caso de esta ley se prorroga el dia de la solucion del legado de los ciento hasta el tiempo que señaló el testador, segun se expresa en ella; porque la dilacion posterior comprehendió todos los legados que tenian dia señalado para su entrega, como ya se ha dicho (1).

(1) *Ley* 30 *tit.* 1 *lib.* 30 *Dig.*

IDEM *lib.* 6 *Responsorum.*

Lex LXXV. *Miles ad sororem epistolam, quam post mortem suam aperiri mandavit, talem scripsit: Scire te volo, donare me tibi aureos octingentos. Fideicommissum deberi sorori, constitit. Nec aliud probandum in cujuslibet suprema voluntate. Placet enim consistere fideicommissum, ac si defunctus cum eo loquatur, quem precariò remuneratur.*

Ley LXXV. Uno que era soldado escribió en estos términos una carta á su hermano, y le mandó que la abriese despues de su muerte: Quiero darte noticia de que te doy ochocientos sueldos; es cierto que se debe el fideicomiso á la hermana: y lo mismo se ha de decir en la disposicion última de qualquiera otro. Se determina que valga el fideicomiso como si hablase el testador con aquel á quien indirectamente se le remunera.

EXPOSICION. De la carta que expresa esta ley resulta fideicomiso, como se refiere en ella, y se dirá despues (1).

Concuerda con la ley 6 tit. 9 Part. 6.

1 *Pro parte heres institutus, cui praeceptiones erant relictae, post diem legatorum cedentem ante aditam hereditatem vita decessit. Partem hereditatis ad coheredes substitutos pertinere placuit: praeceptionum autem portiones, quae pro parte coheredum constiterunt, ad heredes ejus transmitti.*

1 Al que fué instituido heredero de parte de la herencia, se le dexó por fideicomiso un legado, y despues de haber llegado el dia en el qual se debía entregar, antes de adir la herencia, murió: se determinó que la parte de la herencia pertenecía á los coherederos substitutos; pero las partes del legado las transmite á sus herederos.

EXPOSICION. Si el testador no dispuso lo contrario, el heredero puede renunciar la herencia, y aceptar el prelegado, como dice esta ley y su concordante de Partida.

IDEM *lib.* 7 *Responsorum.*

Lex LXXVI. *Cum filius divisis tribunalibus actionem inofficiosi testamenti matris pertulisset, atque ita variae sententiae judicum extitissent: heredem, qui filium vi-*

Se corrige por la ley 7 tit. 8 Part. 6.

Ley LXXVI. Habiendo puesto el hijo en diversos tribunales la querella de inoficioso testamento de la madre, y habiendo pronunciado sentencias diferentes, el heredero á favor de

(1) *Ley 16 tit. 5 lib. 39 Dig.*

cerat, pro partibus, quas aliis coheredibus abstulit filius, non habiturum praeceptiones sibi datas, non magis quàm caeteros legatarios actiones, constitit: sed libertates ex testamento competere placuit: cùm pro parte filius de testamento matris litigasset. Quod non erit trahendum ad servitutes, quae pro parte minui non possunt. Planè petetur integra servitus ab eo, qui filium vicit: partis autem aestimatio praestabitur. Aut, si paratus erit filius pretio accepto servitutem praebere, doli summovebitur exceptione legatarius, si non offerat partis aestimationem; exemplo scilicet legis Falcidiae.

quien se pronunció sentencia contra el hijo, es constante que no percibirá las partes que se le diéron, así como las acciones de los demás legatarios; pero se determinó que competian las libertades que se diéron en el testamento; porque habiendo litigado el hijo sobre que se declarase nulo por su parte el testamento de la madre, lo que no se ha de decir de las servidumbres, porque no se pueden disminuir en parte, pedirá toda la servidumbre el que venció al hijo; pero se dará la estimacion de la parte: ó si el hijo estuviese pronto á dar la servidumbre recibiendo el precio, le obstará al legatario la excepcion de dolo, si no diese la estimacion de la parte, así como en la ley Falcidia.

Exposicion. La ley de Partida que corrige esta, dice, que aunque el testamento se corrompa ó se anule por causa de pretericion, se conservan las mandas y legados, y todo lo demás contenido en él.

1 *Lucio Sempronio lego omnem hereditatem Publii Maenii. Sempronius ea demum onera suscipiet, quae Maevianae hereditatis fuerunt, et in diem mortis ejus, qui heres Maevii extitit, perseveraverunt: sicut vice mutua, praestabuntur actiones, quae praestari potuerunt.*

1 Lego á Lucio Sempronio toda la herencia de Publio Mevio. Sempronio estará obligado á todas las cargas de los gravámenes que la herencia de Mevio tenía contra sí al tiempo de la muerte del que fué su heredero: así como tambien se le darán las acciones que se le pudiéron dar.

Exposicion. En el caso de este párrafo se tiene al legatario por heredero de aquel cuya herencia se le legó; y por consiguiente le corresponden las acciones y obligaciones activas y pasivas pertenecientes á ellas, como se expresa en él.

2 *Dominus, herede fructuario scripto, fundum sub conditione legavit. Volunta-*

2 El señor habiendo instituido heredero usufructuario, legó un fundo baxo de condicion:

tis ratio non patitur, ut heres ex causa fructus emolumentum retineat. Diversum in caeteris praediorum servitutibus, quas heres habuit, responsum est: quoniam fructus portionis instar obtinet.

por razon de la voluntad no es permitido que el heredero retenga el aprovechamiento de él por causa del usufruto. Lo contrario se respondió respecto las demás servidumbres de los predios que tenía el heredero; porque recibe los frutos como parte de la herencia.

Exposicion. La razon de la decision del caso de este párrafo se expresa en él; pues ya se ha dicho (1) que el testador puede legar lo que es de su heredero, y que el usufruto es parte del fundo y del dominio (2).

3 *Heres meus Titio dato, quod ex testamento Sempronii debetur mihi. Cùm jure novationis, quam legatarius, idemque testator antè fecerat, legatum ex testamento non debeatur: placuit, falsam demonstrationem legatario non obesse: nec in totum falsum videri, quod veritatis primordio adjuvaretur.*

3 Dé mi heredero á Ticio lo que se me debe por el testamento de Sempronio. Como por la novacion que el legatario y testador había hecho antes, no se debe el legado por el testamento, se determinó que la falsa demostracion no obstaba al legado; y que no era absolutamente falsa, porque lo favorecía el principio verdadero.

Exposicion. El legado que expresa este párrafo es válido; pues como ya se ha dicho no lo vicia la falsa demostracion, ni la que se refiere es absolutamente falsa, si se mira al origen de la obligacion.

4 *Servus purè manumissus, cui libertas propter impedimentum juris post aditam hereditatem non competit, quòd status ejus extrinsecus suspenditur, fortè propter adulterii quaestionem, ex eodem testamento neque legata, neque fideicommissa purè data sperare potest, quia dies inutiliter cedit.*

4 El siervo á quien se le dexó libertad sin condicion, y despues de adida la herencia no puede adquirir la libertad por algun impedimento de derecho, porque está pendiente su estado, v. g. por haberlo acusado de adulterio, no puede esperar por el testamento los legados ni fideicomisos que se le dexáron sin condicion; porque no son válidos, aunque llegue el dia en que se debería dar el legado.

(1) *Ley* 67 §. 8 *de este tit.* (2) *Ley* 66 §. 6 *de este tit. y la* 4 *tit.* 1 *lib.* 7 *Dig.*

Exposicion. En el caso de este párrafo no tiene efecto el legado por la incapacidad del legatario.

5 *Pater cum filia pro semisse herede instituta, sic testamento locutus fuerat: Peto, cùm morieris, licèt alios quoque filios susceperis, Sempronio nepoti meo plus tribuas in honorem nominis mei; necessitas quidem restituendi nepotibus viriles partes, praecedere videbatur: sed moderandae portionis, quam majorem in unius nepotis personam conferri voluit, arbitrium filiae datum.*

5 El padre habiendo nombrado á la hija heredera de la mitad de sus bienes, expresó en el testamento en esta forma: Te pido que quando mueras, aunque tengas mas hijos, des mas á mi nieto Sempronio en honor de mi nombre; parecía que anteriormente era necesario restituir á los nietos partes iguales; pero que dexa al arbitrio de la hija señalar la parte que quiso que llevase su nieto demás.

Exposicion. Ya se ha dicho repetidas veces, que por Derecho Real la legítima de los hijos son todos los bienes de los padres, excepto la quinta parte de ellos, y que no les pueden imponer gravamen en ella; pero en favor de alguno ó algunos de sus hijos ó descendientes, pueden disponer del tercio y quinto de sus bienes; por lo qual en el caso de este párrafo parece que no tiene lugar la decision que se expresa en él.

6 *Non jure tutori dato mater legavit. Si consentiat, ut decreto Praetoris confirmetur, et Praetor non idoneum existimet: actio legati non denegabitur.*

6 La madre dexó un legado al tutor que nombró contra derecho. Si permitía que se pidiese la confirmacion del Pretor, y el Pretor no lo juzgase conveniente, no se le denegará la accion de legado.

Exposicion. El tutor nombrado en el testamento del padre, pierde el legado que se le dexó en él, si se excusa de aceptar la tutela (1); pero como en el caso de este párrafo no se verifica esto, ni dexa de ser tutor por culpa suya, debe percibir el legado.

7 *Qui Mutianam cautionem, alicujus non faciendi causa, interposuit, si postea fecerit, fructus quoque legatorum, quos principio promitti necesse est, restituere debet.*

7 El que dió la caucion Muciana de no hacer alguna cosa: si la hiciese despues, debe restituir tambien los frutos de los legados, que debe prometer al principio.

Exposicion. En el caso de este párrafo no solo debe el legatario restituir la cosa legada, sino tambien los frutos, como se expresa en él; pues como no cumplio la condicion baxo la qual se le dexó, se entiende que fué nulo desde el principio.

(1) *Ley* 28 *tit.* 2 *lib.* 26 *Dig.*

8 *Variis actionibus legatorum simul legatarius uti non potest, quia legatum datum in partes dividi non potest. Non enim ea mente datum est legatariis, pluribus actionibus uti: sed ut laxior eis agendi facultas sit, ex una interim, quae fuerit electa, legatum petere.*

8 No puede usar el legatario á un mismo tiempo de diversas acciones de legado; porque este es indivisible, y no se dió á los legatarios con la intencion de que usasen de muchas acciones, sino para que tengan mas extensa la facultad de pedir, usando de la que eligiesen para pedirlo.

Exposicion. Aunque competan al legatario muchas acciones para la peticion del legado, ha de elegir aquella por la qual lo quiere pedir, como expresa este párrafo, y se ha dicho (1).

9 *Repetendorum legatorum facultas ex eo testamento solutorum danda est, quod irritum esse post defuncti memoriam damnatam apparuit, modò si jam legatis solutis criminem perduellionis illatum est.*

9 Se ha de dar facultad de repetir los legados que se hayan pagado por el testamento que apareciese írrito, despues de haber condenado la memoria del testador, con tal que el delito de lesa magestad se haya cometido despues de haber pagado los legados.

Exposicion. En el caso de este párrafo se dice, que el fisco puede repetir los legados; porque despues de la muerte del testador se declaró, que por el delito que este había cometido, pertenecian sus bienes al fisco; y por consiguiente no pudo disponer de ellos; pues aunque por Derecho Real puede hacer testamento el que fué condenado por sentencia del Juez á muerte civil ó natural, no puede disponer de los bienes que se aplicáron al fisco por razon del delito (2).

Idem *lib.* 8 *Responsorum.*

Lex LXXVII. *Cum pater filios, eorumque matrem heredes instituisset, ita scripsit: Peto à te filia, ut, acceptis ex hereditate mea in portionem tuam centum aureis, et praedio Tusculano, partem hereditatis restituas matri tuae. Respondi, praedium quidem hereditarium judicio divisionis de communi filiam habituram, pe-*

Ley LXXVII. Habiendo instituido el padre á los hijos y su madre por herederos, expresó así: Te pido, hija, que recibiendo de mi herencia por tu parte cien sueldos, y el predio Tusculano, restituyas á tu madre la parte que te corresponde de la herencia. Respondí, que la hija recibirá ciertamente de la masa comun el predio hereditario en el juicio de divi-

(1) *Ley* 108 §. 2 *tit.* 1 *lib.* 30 *Dig.* (2) *Ley* 4 *de Toro.*

cuniam autem de parte sua retenturam.

sion; pero retendrá la cantidad correspondiente á su parte.

Exposicion. Ya se ha dicho repetidas veces, que los padres no pueden gravar á sus hijos en sus legítimas, y que estas por Derecho Real son todos los bienes del padre, excepto el quinto; por lo qual siempre que la disposicion no sea conforme á esto, no se deberá observar.

1 *Eorum, quibus mortis causa donatum est, fideicommitti quoquo tempore potest: quod fideicommissum heredes salva Falcidiae ratione, quam in his quoque donationibus exemplo legatorum locum habere placuit, praestabunt. Si pars donationis fideicommisso teneatur, fideicommissum quoque munere Falcidiae fungetur. Si tamen alimenta praestari voluit, collationis totum onus in residuo donationis esse respondendum erit ex defuncti voluntate, qui de majore pecunia praestari non dubiè voluit integra.*

1 A aquellos á quienes se les donó por causa de muerte, se les puede gravar con fideicomiso en qualquier tiempo; cuyo fideicomiso entregarán los herederos deducida la quarta Falcidia, que se determinó que tuviese tambien lugar en estas donaciones, así como en los legados. Si parte de la donacion estubiese obligada al fideicomiso, se deducirá tambien de él la quarta Falcidia. Pero si quiso que se diesen alimentos, se responderá que todo el gravamen del fideicomiso queda en el residuo de la donacion, segun la mente del testador, que sin duda quiso que de la mayor parte se diese íntegra la cantidad.

Exposicion. Al donatario *causa mortis*, y á qualquiera otro que perciba alguna cosa por otra especie de última voluntad, se le puede mandar que la restituya, y el gravado puede retener la quarta parte, que se llama quarta Falcidia, en la forma que expresa este párrafo.

2 *Mater filiis suis vulgò conceptis dotem suam, mortis causa donando, stipulari permisit. Cùm aliis heredibus institutis, petisset à filiis viro dotem restitui: totum viro fideicommissum dotis deberi, si Falcidiae ratio non intervenerit: ideo retentionem dotis virum habere placuit: alioquin Fal-*

2 La madre hizo donacion de su dote á sus hijos espurios por causa de muerte, y permitió que se estipulase con otros herederos instituidos: á los hijos les pidió que restituyesen la dote al marido: á este se le debe todo el fideicomiso de la dote, si no tuviese lugar la ley Falcidia; por lo qual se determinó que al marido le competía la retencion de la

cidiae partem heredibus, à filiis ex stipulatu cum viro agentibus, ex dote esse per in factum actionem reddendam.

dote: y no siendo así, la parte de la quarta Falcidia se ha de volver á los herederos que le piden al marido por la accion que resulta del hecho, en virtud de la estipulacion con los hijos respecto la dote.

Exposicion. El fideicomiso que expresa este párrafo es válido, y tiene tambien lugar la ley Falcidia. La de Toro (1) concede facultad á las madres, para que si tienen hijos ó descendientes legítimos, puedan legar á los que no son legítimos la quinta parte de sus bienes; y si no tuviesen hijos ni descendientes legítimos, no obstante que tengan ascendientes, los hijos ó descendientes naturales ó espurios, le son herederos legítimos *ex testamento* y *ab intestato*.

3 *Surdo et muto, qui legatum accipit, ut, cùm morietur, restituat, rectè mandatur. Nam et ignorantes adstringuntur fideicommisso, quibus ignorantibus emolumentum ex testamento quaeritur.*

3 Se puede mandar al sordo y mudo, que aceptáron el legado, que lo restituyan quando se mueran; pues aun los que lo ignoran se obligan al fideicomiso, si perciben utilidad por el testamento.

Exposicion. La razon por que es válido el fideicomiso se expresa en él.

4 *Hereditatem filius, cum moreretur, filiis suis, vel cui ex his voluisset, restituere fuerat rogatus. Quo interea in insulam deportato, eligendi facultatem non esse poena peremptam, placuit: nec fideicommissi conditionem ante mortem filii heredis existere: viriles autem inter eos fieri, qui eo tempore vixerint, cùm de aliis eligendi potestas non fuerit.*

4 Se le rogó al hijo que quando muriese restituyese la herencia á sus hijos, ó al que quisiere de ellos: este padeció deportacion: se determinó que por ella no perdió la facultad de elegir; porque no se había verificado la condicion del fideicomiso antes de la muerte del hijo heredero; pero se dividirá igualmente entre aquellos que vivieren al tiempo que no pudo elegir.

Exposicion. En el caso de este párrafo no perdió la facultad de elegir el hijo del testador; porque por la deportacion solo se pierde la ciudad, y no está obligado á la restitucion; porque es capaz de obtener bienes, y se entiende que el testador habló de la muerte natural; y si muriese sin elegir, se dividirá por iguales partes entre los nietos del testador, como expresa el mismo párrafo, y se ha dicho (2). Téngase presente lo que se ha dicho de que los padres no pueden gravar á los hijos en sus

(1) *Ley 9 de Toro.* (2) *Ley 67 §. 7 de este tit.*

legítimas, y que á qualquiera de los hijos ó descendientes los pueden mejorar en el tercio y quinto de sus bienes.

5 *Qui dotale praedium contra legem Juliam vendidit, uxori legatum dedit: et emptoris fideicommisit, ut ampliùs ei pretium restituat. Emptorem fideicommisso non teneri constabat. Si tamen, accepto legato, mulier venditionem irritam faceret, eam oblato pretio, doli placuit exceptione summoveri.*

5 El que vendió el predio dotal contraviniendo á la ley Julia, dexó un legado á su muger, y rogó al comprador que le restituyese lo que valía mas: es cierto que el comprador no está obligado al fideicomiso; pero si habiendo aceptado el legado, la muger anulase la venta, y ofreciese la cantidad que se dió por él, se determinó que se le podía oponer la excepcion de dolo.

Exposicion. La ley Julia prohibe al marido la enagenacion del predio que la muger llevó en dote al matrimonio (1); por lo qual en el caso de este párrafo se entiende que el legado que el marido dexó á la muger, fué para compensar el precio del predio que enagenó; y si la muger lo aceptase, y quisiese anular la venta, se le podrá oponer la excepcion de dolo.

6 *Maevio debitori suo reus stipulandi mandavit, ut Titio, cui mortis causa donabat, pecuniam debitam solveret. Cùm sciens dominum vita decessisse, Maevius pecuniam dedisset, non esse liberationem secutam, constitit: nec, si Maevius solvendo non esset, in Titium actionem solidi, vel jure Falcidiae dandam esse: quia mortis causa cepisse non videretur. Diversum probandum foret, si Maevius ignorans dominum vita decessisse, pecuniam errore lapsus dedisset: tunc enim portio jure Falcidiae revocaretur.*

6 Mevio á quien se le prometió por estipulacion, mandó á su deudor que á Ticio, á quien hacía donacion por causa de muerte, le pagase la cantidad que le debía. Sabiendo que había muerto su señor, dió Mevio la cantidad que debía. Es cierto que no se libró de la obligacion: y si Mevio no podía pagar, se ha de dar contra Ticio accion por el todo, ó por razon de la quarta Falcidia; porque no parece que adquirió por la donacion por causa de muerte. Lo contrario se ha de decir si ignorando Mevio que había muerto su señor, dió con error el dinero; porque en este caso se revocaría la parte respectiva á la quarta Falcidia.

(1) *Proemio del tit. 8 lib. 2 Instit.*

Exposicion. El que sabe que no está obligado á pagar alguna cosa, y la paga, se entiende que hace donacion *inter vivos* de ella á aquel á quien la da; por lo qual en el caso de este párrafo se distingue como se expresa en él, y se dice que no tiene lugar la ley Falcidia.

7 *Cùm pater fideicommissum praediorum, ex testamento matris, filiae deberet, eamdem pro parte ita heredem instituit, ut hereditatem fideicommisso compensaret: eademque praedia filio exheredato dari voluit. Quamquam filia patris hereditatem suscipere noluisset, fideicomissum tamen ab heredibus esse filio praestandum, ad quos hereditatis portio, quam accepit filia, redierat, placuit: quòd si alium filiæ substituisset, eum oportere filio fideicommissum reddere.*

7 Debiendo el padre restituir á la hija unos predios por el testamento de la madre, la instituyó heredera de parte de sus bienes para compensar el fideicomiso con herencia, y quiso que se diesen al hijo desheredado los mismos predios: se determinó que aunque la hija repudiase la herencia del padre, no obstante, que los herederos á quienes había vuelto la parte de herencia que no admitió la hija, diesen al hijo el fideicomiso; pero si hubiese substituido otro á la hija, este debería entregar al hijo el fideicomiso.

Exposicion. Ya se ha dicho que la parte de herencia ó el legado que no adquiere el heredero ó legatario, pasa con el gravamen al coheredero, al colegatario, ó al substituto.

Concuerda con la ley 10 *tit.* 15 *Part.* 6.

8 *Evictis praediis, quae pater, qui se dominum esse crediderit, verbis fideicommissi filio reliquit, nulla cum fratribus et coheredibus actio erit. Si tamen inter filios divisionem fecit: arbiter, conjectura voluntatis, non patietur, eum partes coheredibus praelegatas restituere: nisi parati fuerint et ipsi patris judicium fratri conservari.*

8 Si se evinciéron los predios, que el padre creyéndose señor de ellos había dexado al hijo por fideicomiso, no tendrá accion alguna contra sus hermanos y coherederos; pero si hizo division entre los hijos, no permitirá el árbitro, por conjetura de la voluntad del deudor, que restituya á los coherederos las partes prelegadas: á no ser que ellos mismos estubiesen prontos á dar á su hermano lo que fué la voluntad del padre.

Exposicion. En el caso de este párrafo se ha de distinguir en esta forma: si el padre prelegó alguna cosa á uno de los herederos creyendo que era suya, y se evin-

ciese, los coherederos no se obligarán por la eviccion; pero si le prelegó á cada uno de los herederos, se dirá lo contrario; porque se presume que esta fué la voluntad del testador.

9 *Pater certam pecuniam exheredatae filiæ verbis fideicommissi reliquit, eamque nupturae dotis nomine dari voluit, filio dotem stipulante. Cùm filius minorem dotem dedisset, superfluum esse filiae reddendum constabat. Divortio quoque secuto, fideicommissum filiam rectè petituram, ut actio stipulationis sibi praestaretur: quoniam verisimile non erat, patrem interponi stipulationem voluisse, quò filia post primas nuptias indotata constitueretur. Caeterum si postea nuberet, ad secundas nuptias cautionem extendi non oportere.*

9 El padre dexó por fideicomiso á la hija desheredada cierta cantidad, y quiso que se le diese en dote para que casase, estipulando el hijo sobre la dote: el hijo menor de edad cedió la dote: constaba que se había de volver á la hija el sobrante: y despues del divorcio podrá pedir la hija el fideicomiso, para que se le dé la accion de estipulacion; porque no es verosimil que el padre quisiese que se estipulase para que la hija quedase indotada despues del primer matrimonio; pero si casase despues, no se estiende la estipulacion á las segundas nupcias.

Exposicion. La razon por que el hermano debe ceder á la hermana la accion para la repeticion de la dote en el caso de este párrafo, se expresa en él; y la caucion respectiva á la dote del primer matrimonio, no se entiende al segundo (1).

10 *A filia pater petierat, ut, cui vellet ex liberis suis, praedia, cùm moreretur, restitueret, uni ex liberis praedia fideicommissi viva donavit. Non esse electionem, propter incertum diem fideicommissi, certae donationis videbatur. Nam in eum destinatio dirigi potest, qui fideicommissum inter caeteros habiturus est, remota matris electione.*

10 Había rogado el padre á la hija, que quando muriese restituyese los predios al que quisiese de sus hijos: en vida dió á uno de ellos los predios del fideicomiso: parecía que no había eleccion por ser incierto el dia del fideicomiso de la donacion cierta; pero puede volver á elegir el que entre los demás ha de percibir el fideicomiso, revocada la eleccion de la madre.

Exposicion. En el caso de este párrafo puede la hija revocar la eleccion hasta

---

(1) *Ley Boves 89 §. 1 Dig. de Verbor. signific.*

la hora de su muerte; porque el testador señaló este tiempo para la eleccion, y el que se eligió antes pudo morir, ó nacer otros, entre los quales ha de recaer la eleccion segun la voluntad del testador.

11 *Fidei heredum meorum committo, ne fundum Tusculanum alienent, et ne de familia nominis mei exeat. Secundum voluntatem eos quoque invitatos intellegendum est, quibus heredes extranei fideicommissam libertatem reddiderunt.*

11 Encargo á la buena fe de mis herederos, que no enagenen el fundo Tusculano, y que no salga de la familia de mi nombre. Segun esta voluntad se ha de entender que tambien son llamados aquellos á quienes los herederos extraños diéron libertad fideicomisaria.

Exposicion. Segun se propone en este párrafo en defecto de parientes del testador se deben elegir sus libertos, entre los quales se comprehenden aquellos á quienes mandó en su testamento que se les diese libertad; porque estos tambien son tenidos por libertos suyos, como expresa este párrafo.

12 *Fidei tuae committo uxor, ut des, ut restituas filiae meae, cum morieris, quidquid ad te quoquo nomine de bonis meis pervenerit. Etiam ea, quae postea codicillis uxori dedit, fideicommisso continebuntur, nam ordo scripturae non impedit causam juris ac voluntatis, sed dos praelegata retinebitur, quoniam reddi potiùs videtur, quàm dari.*

12 Dixo el testador á su muger: Dexo á tu buena fe que quando mueras des y restituyas á mi hija todo lo que recibieses de mi herencia por qualquier título. Tambien se comprehenderán en el fideicomiso las cosas que dió despues á su muger en los codicilos; porque en este caso el órden de la escritura no impide la causa del derecho y de la voluntad, y retendrá la dote prelegada; porque mas parece que se vuelve, que no que se da.

Exposicion. El testador no puede mandar al heredero que restituya lo que no le dexó; por lo qual en el caso de este párrafo se dice, que la muger no está obligada á la restitucion de la dote; pues como dice el mismo párrafo no se entiende que se legó, sino que se le volvió lo que era suyo.

13 *Volo praedia dari libertis meis, quod si quis eorum sine liberis vitâ decesserit, partes eorum ad reliquos pertinere volo. Collibertum patris eum-*

13 Dixo el testador: Quiero que se den los predios á mis libertos; pero si alguno de ellos muriese sin hijos, quiero que las partes que les corresponden se acrezcan á los demás. Se determi-

demque filium ex voluntate substitutionem excludere placuit.

nó, que el coliberto del padre y del hijo excluya al substituto, segun la voluntad del testador.

Exposicion. En el caso de este párrafo los hijos naturales de alguno de los libertos, sucederán en lugar del padre segun la voluntad del testador; porque la palabra hijos no solo comprehende á los legítimos, sino tambien á los naturales.

14 *Curatoris sui frustrà fideicommisisse videbatur, ut heredi fratri negotiorum gestorum rationem redderet. Quamquam igitur testamento cautum esset, ut cùm ad statum suum frater pervenisset, ei demum solveretur: tamen sub curatore alio fratrem agentem, rectè placuit, actionem inferre: cùm illis verbis fratri potiùs consultum videretur, quàm solutio, quae justè fieri potuit, dilata.*

14 Parecía que era inútil el fideicomiso de que su curador diese cuenta de la administracion de los negocios del hermano heredero; pues aunque se hubiese prevenido en el testamento, que quando llegase su hermano á los veinte y cinco años se le pagase, con todo se determinó que aún estaba su hermano baxo la potestad de su curador, podía pedir judicialmente; porque aquellas palabras fuéron mas bien en beneficio del hermano, que para dilatar la paga que se pudo hacer juntamente.

Exposicion. El hermano mayor de edad, y heredero de su hermano menor, como tal heredero podía formar cuentas al curador de su hermano; y por esta razon se dice, que es inútil el fideicomiso que expresa este párrafo.

15 *Ab instituto extraneo praedia libertis, cùm moreretur, verbis fideicommissi reliquerat: et petierat, ne ex nomine familiae alienarentur. Substitutum ea praedia debere ex defuncti voluntate, respondi. Sed utrùm confestim, an sub eadem conditione, voluntatis esse quaestionem. Sed, conjectura ex voluntate testatoris capienda, mors instituti expectanda est.*

15 Al extraño que fué instituido heredero, se le gravó en virtud de fideicomiso á que quando muriese restituyese los predios á los libertos, y se le pidió que no los enagenase de la familia. Respondí, que el substituto debe los predios por la voluntad del testador; pero hay duda sobre si quiso que los entregase inmediatamente, ó baxo de condicion. Pero segun la voluntad del testador es de presumir que se ha de esperar á que muera el substituto.

Exposicion. Sobre el contenido de este párrafo se ha dicho en este título (1).

(1) *Ley 61 §. 1 de este tit.*

16 *Mensae negotium ex causa fideicommissi cum indemnitate heredum per cautionem susceptum, emptioni simile videtur: et ideo non erit quaerendum, an plus in aere alieno sit quàm in quaestu.*

16 La negociacion de la mesa de cambio, que se dexó por fideicomiso, afianzando de indemnizar á los herederos, es semejante al contrato de compra y venta; por lo que no se ha de preguntar si hay mas deudas que ganancias.

Exposicion. En el caso de este párrafo pasan al fideicomisario las acciones activas y pasivas pertenecientes á las negociaciones de la mesa que se le mandó restituir sin responsabilidad alguna de los herederos, de lo qual puede resultar perjuicio ó utilidad á estos ó al fideicomisario; y por esto se dice que es semejante á la venta; porque como se ha dicho en su propio título, se pueden engañar en ella mutuamente los contrayentes.

17 *Pater filiae mancipia, quae nubenti dedit, verbis fideicommissi praestari voluit. Partus susceptos, etsi matres ante testamentum mortuae fuissent, ex causa fideicommissi praestandos respondi: nec aliud in uxore confirmatis donationibus pridem observatum est.*

17 El padre quiso que se diesen por fideicomiso á la hija los siervos que le dió quando la casó: respondí, que por el fideicomiso se le han de dar los siervos que naciéron, aunque las madres hubiesen muerto ántes del testamento. Lo mismo se ha de decir respecto las donaciones anteriores hechas á la muger, y confirmadas.

Exposicion. En el legado que expresa este párrafo se comprehende lo que nació de las siervas que se diéron en dote; y lo mismo se dice respecto lo que nace de las siervas que se legáron ó se donáron, si el legado ó la donacion se confirmó por la muerte; porque se retrotraen al tiempo anterior, como expresa la ley del Código (1).

18 *Hereditatem post mortem suam rogati restituere, nominum periculo, quae per divisionem obtigerunt, inter coheredes interpositis delegationibus, non adstringuntur: non magis quàm praediorum, cùm permutatio rerum discernens communionem interveniet.*

18 Aquellos á quienes se les rogó que restituyesen la herencia despues de su muerte, no se obligan á la paga de deudas, que les tocáron por la division hecha entre los coherederos, interpuestas las delegaciones. Lo mismo se dice respecto los predios, quando por la permutacion de ellos se hace la cosa comun.

(1) Ley 25 tit. 17 lib. 5 Cod.

Exposicion. La division de la herencia no perjudica al derecho de la substitucion fideicomisaria en el caso de este párrafo; y por consiguiente aquellos á quienes se les mandó restituir, no se obligan á la responsabilidad de los créditos, como expresa este párrafo.

19 *Filia mea praecipiat, sibique habeat, volo, rem matris suae. Fructus, quos medio tempore pater percipiet, nec in separato habuit, sed absumpsit, vel in suum patrimonium convertit, non videntur filiae relicti.*

19 Quiero que mi hija reciba con anticipacion, y tenga para sí la herencia de su madre; no parece que dexa á la hija los frutos que el padre percibió en este intermedio, y no tuvo con separacion, antes bien los consumió, ó convirtió en su propio patrimonio.

Exposicion. En el caso de este párrafo no se entiende que el testador quiso legar á la hija los frutos que había percibido del fundo que le dexó su muger, sino solo el fundo que era de la madre.

20 *Dulcissimis fratribus meis, avunculis autem tuis, quaecumque mihi supersunt in Pamphilia, Lycia, vel ubicumque, de maternis bonis concedi volo, ne quam cum his controversiam habeas. Omnia corpora maternae hereditatis, quae in eadem causa dominii manserunt, ad voluntatem fideicommissi pertinent. Ex iisdem igitur facultatibus percepta pecunia, et in corpus proprii patrimonii versa, item jure divisionis res propriae factae non praestabuntur: cùm discordiis propinquorum sedandis prospexerit, quas materia communionis solet excitare.*

20 Dixo el testador: Quiero dar á mis amados hermanos y tios tuyos todo lo que en Panfilia y Licia, ú otra qualquiera parte, me correspondiese de mi madre; porque no tengas disputa alguna con ellos. Pertenecen al fideicomiso todos los cuerpos de la herencia materna que permaneciéron indivisos en la misma causa de dominio; pero no se entregará el dinero percibido, ni tampoco las cosas que se hiciéron propias por el derecho de division; porque miró á evitar las discordias de los parientes, que suele ocasionar la mancomunidad de bienes.

Exposicion. En el fideicomiso que expresa este párrafo se comprehenden los bienes que la testadora tenía comunes con sus hermanos; porque su voluntad fué evitar las discordias que suelen resultar de la division de la cosa comun. Ya se ha dicho repetidas veces, que por Derecho Real no pueden los padres gravar á los hijos en sus legítimas, ni disponer á favor de los extraños sino de la quinta parte de sus bienes.

21 *Pater pluribus filiis heredibus institutis, moriens claves et anulum, custodiae causa, majori natu filiae tradidit: et libertum eidem filiae, qui praesens erat, res, quas sub cura sua habuit, adsignare jussit. Commune filiorum negotium intellegebatur, nec ob eam rem apud arbitrium divisionis praecipuam causam filiae fore.*

21 El padre habiendo instituido herederos á muchos hijos, dió al tiempo de morir á su hija mayor las llaves y sello para que los guardase, y mandó á la misma hija que asignase al liberto, que estaba presente, las cosas de que estaba encargado: se entendía que era negocio comun de los hijos; y por esto no ha de ser de mejor condicion la hija en el juicio de division.

Exposicion. En el caso de este párrafo no se entiende que la voluntad del padre fué dividir los bienes entre los hijos, sino encargarles la custodia de ellos, como expresa el mismo párrafo, y se dice siempre que no precede legítima causa para la traslacion del dominio, como quando el vendedor entrega al comprador las llaves de la oficina donde estaban las mercancías que había comprado. (1).

22 *Cùm imperfecta scriptura invenitur, ita demum verbum legati vel fideicommissi, quod praecedit vel sequitur ad communionem adsumitur, si dicto scriptum congruat.*

22 Quando se halla imperfecta la escritura, la palabra de legado ó fideicomiso, que precede ó sigue al fin, se recibe segun la inteligencia comun, si lo dicho conviene con lo escrito.

Exposicion. Las cláusulas imperfectas, obscuras ó dudosas de los testamentos se suplen, declaran é interpretan por las anteriores y posteriores, siempre que por este medio resulte claramente quál fué la voluntad del testador, así como se ha dicho (2) que las leyes dudosas se declaran por las anteriores y posteriores.

23 *Filius matrem heredem scripserat, et fideicommissa tabulis data cum jurisjurandi religione praestari rogaverat, cùm testamentum nullo jure factum esset: nihilo minùs matrem legitimam heredem cogendam praestare fideicommissa, respondi. Nam enixae voluntatis preces ad omnem suc-*

23 El hijo había nombrado á su madre por heredera, y le rogó que jurase que había de restituir lo que dexaba en el testamento, siendo este nulo: respondí, que no obstante la madre heredera legítima estaba obligada á dar los fideicomisos; porque los ruegos de una voluntad ligada con juramento, parece que se es-

(1) *Ley* 74 *tit.* 1 *lib.* 18 *Dig.* (2) *Ley* 26 *y* 27 *tit.* 3 *lib.* 1 *Dig.*

cessionis speciem porrectae videbantur.

tiende á toda especie de sucesion.

Exposicion. En el caso de este párrafo se obliga la madre á la restitucion del fideicomiso; pero se ha de tener presente que por Derecho Real la legítima de los padres y ascendientes son todos los bienes de los descendientes, excepto la tercera parte, á la qual no le pueden imponer gravamen ni condicion: porque han de percibir íntegras las dos terceras partes, como expresa la ley de Toro (1).

24 *Mando filiae meae, pro salute sollicitus ipsius, ut quoad liberos tollat, testamentum non faciat. Ita enim poterit sine periculo vivere. Fideicomissariam hereditatem sorori coheredi non videri relictam apparuit; quòd non de pecunia sua testari: sed, obtentu consilii, derogare juri, testamentum fieri prohibendo, voluit.*

24 Expresó el testador en esta forma: Mando á mi hija cuidar de su salud, y que no haga testamento mientras tenga hijos; porque así podrá vivir sin riesgo. Pareció que no dexaba á la hermana coheredera la herencia por fideicomiso, sino que con el pretexto de consejo quiso prohibirle que dispusiese de sus bienes, derogando las disposiciones de Derecho en este particular.

Exposicion. La palabra mando que se expresa en este párrafo, se convierte en simple consejo; porque el padre la expresó en beneficio de la hija; por lo qual puede hacer testamento en vida de sus hijos.

25 *Rogo filia, bona tua quandoque distribuas liberis tuis, ut quisque de te meruerit. Videtur omnibus liberis, etsi non aequaliter promeruerint, fideicommissum relictum: quibus matris electione cessante, sufficiet, si non offenderint. Eos autem, quos mater elegerit, fore potiores, si soli promeruissent, existimavi. Quòd si neminem elegerit, eos solos non admitti, qui offenderunt.*

25 Hija, te ruego que en algun tiempo repartas tus bienes entre tus hijos, segun sus méritos. Aparece que á todos los siervos dexó fideicomiso, aunque no lo mereciesen igualmente; y que no eligiendo la madre, bastará que no la hayan ofendido; y los que eligió la madre, juzgué que tendrian mejor derecho si solo ellos fuesen beneméritos; pero si no hubiese elegido á ninguno, solo dexarán de ser admitidos los que ofendiéron.

Exposicion. Si muriese la madre sin usar de la facultad de elegir, que le concedió el testador, corresponde el fideicomiso á los hijos beneméritos, y solo serán excluidos los indignos, como expresa este párrafo.

(1) *Ley 6 de Toro.*

26 *Donationis praediorum epistolam, ignorante filio, mater in aede sacra verbis fideicommissi non subnixam deposuit, et litteras tales ad aedituum misit: Instrumentum voluntatis meae post mortem meam filio meo tradi volo. Cùm pluribus heredibus intestatò diem suum obisset, intellegi fideicommissum filio relictum respondi. Non enim quaeri oportet, cum quo de supremis quis loquatur, sed in quem voluntatis intentio dirigatur.*

26 La madre depositó en un edificio sagrado, ignorándolo el hijo, una carta de donacion de predios, en la que no había expresiones de fideicomiso, y escribió al que la guardaba en estos términos: Quiero se dé á mi hijo despues de mi muerte el instrumento de mi disposicion. Habiendo muerto sin hacer testamento, y dexado muchos herederos; respondí, que se entendía que dexó á su hijo fideicomiso; porque no es del caso preguntar con quién habló de su última voluntad, sino á quién se dirige la intencion.

Exposicion. En el caso de este párrafo se verifica fideicomiso segun resulta de la voluntad del testador.

27 *Libertis praedium reliquit, ac petiit, ne id alienarent, utque in familia libertorum retinerent. Si, excepto uno, caeteri partes suas vendiderint: qui non vendidit, caeterorum partes, quibus non dedit alienandi voluntatem, integras petet. Eos enim ad fideicommissum videtur invitasse, qui judicio paruerunt. Alioquin perabsurdum erit, vice mutua petitionem induci: scilicet ut ab altero partem alienatam quis petat, cùm partem suam alienando perdiderit. Sed hoc ita procedere potest, si pariter alienaverint. Caeterùm, prout quisque prior alienaverit, partem posterioribus*

27 Dexó el testador un predio á los libertos, y mandó que no lo enagenasen, y lo conservasen en la familia de los libertos: si solo uno hubiese conservado su parte, este que no la vendió pedirá íntegramente las partes de los demás á aquellos á quien prohibió la enagenacion; porque parece que llamó al fideicomiso á los que obedeciéron su disposicion: de lo contrario sería muy fuera de propósito introducir la mutua peticion, esto es, que pueda pedir uno al otro la parte enagenada, habiendo perdido la suya enagenándola: esto puede tener lugar si todos la hubiesen enagenado á un mismo tiempo; pero si no segun cada uno la enagenase,

non faciet. Qui verò tardiùs vendidit, ei qui non vendidit, in superiorum partibus fecisse partem intellegitur. At si nemo vendiderit, et novissimus sine liberis vita decesserit, fideicommissi petitio non supererit.

no hará parte á los que enagenasen despues; pero el último que vendió se entiende que hizo parte en las de los primeros al que no vendió; y si ninguno vendiese, y el último muriese sin hijos, no hay peticion de fideicomiso.

Exposicion. Segun se propone en este párrafo el liberto que observó la voluntad del difunto adquirirá el fideicomiso; porque se le acrece la parte que perdiéron los demás, por haber contravenido á lo que previno el testador.

28 *Cùm inter libertos ad praedii legatum liberta quoque fuisset admissa: quod patronus petiit, ut de nomine familiae non exiret, heredem libertae filium partem praedii, quam mater accepit, retinere visum est.*

28 Habiendo sido admitida tambien la liberta entre los libertos al legado del predio; porque pidió el patrono que no saliese de la familia, pareció que el hijo heredero de la liberta retiene la parte del predio que recibió la madre.

Exposicion. Así como la libertad se comprehende entre los libertos (1), y le corresponde parte del predio legado, la puede retener el hijo como heredero de su madre, y liberto del testador en algunas cosas (2), aunque haya nacido despues que su madre adquirió la libertad.

29 *Cùm existimaret ad solam consobrinam suam bona perventura: codicillis ad eam factis, pluribus fideicommissa reliquerat. Jure successionis ad duos ejusdem gradus possessione devoluta, rationibus aequitatis, et perpetui edicti exemplo, pro parte dimidia mulierem relevandam respondi: sed libertates ab ea praestandas, quas intercidere damni causa durum videbatur.*

29 Juzgando el testador que la prima sola heredaría sus bienes, dexó fideicomisos á muchos en los codicilos dirigidos á ella: por derecho de sucesion se dió la posesion á dos de un mismo grado. Respondí, movido de equidad, y consiguiente al edicto perpetuo, que se ha de relevar á la muger en la mitad; pero que ha de dar las libertades; porque no parecía justo que se dexasen de dar.

Exposicion. En el caso de este párrafo el coheredero de la sobrina se hace responsable á la parte de fideicomisos, mandas y legados contenidos en el codicilo, excepto las libertades; porque estas no admiten division.

---

(1) *Ley Liberti 172 Dig. de Reg. jur.* (2) *Ley 4 tit. 7 lib. 6 Cod.*

30 *Pater, qui filio semissem dederat, et sororibus ejus impuberibus quadrantes, quibus fratrem tutorem dedit, ita fuerat locutus: Fili contentus eris pro tuo semisse aureis ducentis: et vos filiae, pro vestris quadrantibus, centenis aureis. Vice mutua liberis fideicommissum hereditatis reliquisse non videbatur, sed aestimationem (ut à parentibus frugi fieri solet) patrimonii sui fecisse: nec idcirco fratrem judicio tutelae bonae fidei rationes quandoque praescriptione demonstratae quantitatis exclusurum.*

30 El padre que había dado la mitad de la herencia al hijo, y á sus hermanas impúberas la otra mitad, dándolas por tutor á su hermano, dixo así: Hijo, te contentarás con doscientos sueldos por tu mitad; y vosotras, hijas, con ciento por vuestras quatro partes. No parecía que había dexado á sus hijos mutuamente el fideicomiso de la herencia, sino que (como suelen hacer los padres) hizo estimacion del patrimonio y de los frutos; y por esto el hermano no estará exênto de dar las cuentas en el juicio de buena fe de la tutela, por la expresion de la cantidad que no se hizo constar.

Exposicion. Segun se propone en este párrafo no se verifica fideicomiso, solo se entiende que el padre quiso hacer una regulacion de su patrimonio, como se expresa en él.

31 *Titio fratri suo Maevius hereditatem Seii, à quo heres institutus erat, post mortem suam restituere rogatus, eodem Titio herede scripto, petiit, ut moriens Titius tam suam, quàm Seii hereditatem Sempronio restitueret. Cùm ex fructibus medio tempore perceptis, fideicommissi debitam quantitatem Titius percepisset: aeris alieni loco, non esse deducendum fideicommissum, respondi: quoniam ratione compensationis percepisse debitum videbatur. Planè si ea lege Maevius Titium heredem instituat, ne fideicommissum ex testamento Seii retineat, Falci-*

31 Mevio instituyó por heredero á su hermano Ticio, y le rogó que quando muriese restituyese á Sempronio la herencia que le dexaba, y la que le dexó Seyo: de los frutos de este medio tiempo percibió otra tanta cantidad como por el fideicomiso: Respondí, que no se ha de deducir el fideicomiso como deuda; porque por razon de la compensacion parecía que se había hecho pago. Si Mevio instituyó á Ticio por heredero con la condicion de que no retenga el fideicomiso por el testamento de Seyo, satisface la quarta Falcidia con la compensacion, y evita la injusticia; pero obra-

diam compensationi sufficere, sed iniquitate occurrere prudentiùs autem fecerit, si ex testamento fratris hereditatem repudiaverit, et intestati possessionem acceperit: nec videbitur dolo fecisse, cùm fraudem excluserit.

rá mas conforme á Derecho si repudiase la herencia que le corresponde por el testamento de su hermano, y recibiese la posesion *ab intestato*, para que no parezca que lo hizo con dolo, ni se verifica fraude.

Exposicion. En el caso de este párrafo expresa el Jurisconsulto lo que debe executar el fideicomisario para evadirse del gravamen que le impuso el hermano.

32 *A te peto maritò, si quid liberorum habueris, illis praedia relinquas: vel si non habueris, tuis, sive meis propinquis, aut etiam libertis nostris. Non esse datam electionem, sed ordinem scripturae factum substitutioni respondi.*

32 Expresó la muger en su testamento en esta forma: Te pido, marido, que si tuvieses hijos, les dexes los predios; y si no los tuvieses, á tus parientes, ó á los mios, ó á nuestros libertos. Respondí, que no se da eleccion, sino que hubo substitucion por el órden de la escritura.

Exposicion. En el caso de este párrafo debe el marido observar en la restitucion de los predios que le dexó su muger, el órden que expresó; porque esta fué su voluntad, y no se puede apartar de ella.

33 *Vicos civitati relictos, qui proprios fines habent, ex causa fideicommissi non ideo minùs deberi placuit, quòd testator fines eorum significaturum, et certaminis formam, quam celebrari singulis annis voluit, alia scriptura se declaraturum promisit, ac postea morte praeventus non fecit.*

33 El testador dexó por fideicomiso á la ciudad unos predios que tenian límites propios: se determinó que se le debian, aunque el testador prometió en otra escritura señalarlos, y declarar la forma de la lucha, que quiso se celebrase todos los años, aunque despues no lo hizo por haberle sobrevenido la muerte.

Exposicion. El legado que expresa este párrafo es válido, aunque el testador no expresase lo que dixo en su testamento que había de declarar despues; porque perfeccionó el testamento conforme á Derecho; y se presume que no quiso declarar lo que dixo en él, quando pudo, y no lo hizo.

Idem *lib. 9 Responsorum.*

Lex LXXVIII. *Qui solidum fideicommissum frustrà petebat, herede Falcidiam ob-*

Ley LXXVIII. El que pedía inútilmente todo el fideicomiso, oponiéndole el heredero la

jiciente, si partem interim solvi sibi desideraverit, neque acceperit, in eam moram passus intellegitur.

quarta Falcidia, quería que se le pagase interinamente la parte, y no se le dió, se entiende que hubo morosidad respecto de ella.

Exposicion. Se dice que el heredero incurrió en mora en el caso de esta ley; porque debió entregar el fideicomiso en los términos que lo pidió el fideicomisario, esto es, sacando la quarta Falcidia; y por consiguiente se obligó á las usuras y á los frutos.

1 *Cùm, post mortem emptoris venditionem praediorum reipublicae optimus maximusque Princeps noster Severus Augustus rescindi, heredibus pretio restituto, jussisset: de pecunia legatario, cui praedium emptor ex ea possessione legaverat, conjectura voluntatis, pro modo aestimationis, partem solvendam esse, respondi.*

1 Habiendo mandado nuestro Augusto Emperador Severo, despues de la muerte del comprador, que se anulase la venta de los predios de la república, se devolvió el precio de ellos á sus herederos: respondí, que de su importe se había de pagar al legatario lo que valía el predio que le legó el comprador de los que había comprado.

Exposicion. En el caso de este párrafo debe el heredero entregar al legatario la cantidad que percibió por el fundo legado; y así es conforme á la voluntad del difunto, y á la razon de equidad.

2 *Etiam respublica fideicommissi post moram, usuras praestare cogitur: sed damnum, si quod ex ea re fuerit secutum, ab his sarciendum erit, qui post dictam sententiam judicatum solvere supersederunt. Nec aliud servabitur in litis sumptibus, si ratio litigandi non fuit. Ignaviam etenim praetendentes audiri non oportere: quod in tutoribus quoque probatur.*

2 Tambien debe pagar la república usuras si fué morosa en entregar el fideicomiso; pero el daño (si por esto se siguió alguno) lo han de satisfacer los que fuéron morosos en pagar lo que mandó el Juez por su sentencia. Lo mismo se ha de observar respecto los gastos del pleyto; porque no han de ser oidos los morosos: en quanto á los tutores se dice lo mismo.

Exposicion. Si alguno dexó por heredera á la república, y el administrador de sus bienes fuese moroso en entregar el fideicomiso, se obligará la república á las usuras, y le competerá la repeticion contra el administrador: lo mismo se dice respecto los pupilos y menores, si sus tutores ó curadores no entregasen los fideicomisos y legados quando debian, como expresa este párrafo.

3 *Praedium pater de*

3 El padre prohibió por pa-

familia liberorum alienari, verbis fideicommissi prohibuit. Supremus ex liberis, qui fideicommissum petere potuit, non idcirco minùs actionem in bonis suis reliquisse visus est, quòd heredem extraneum sine liberis decedens habuit.

labras de fideicomiso que el predio saliese de la familia: el último de los descendientes, que pudo pedir el fideicomiso, no parecerá que por haber muerto sin descendientes dexó de transferir con los demás bienes de su herencia á los herederos extraños la accion que le competía para pedir el fideicomiso.

Exposicion. Segun se propone en este párrafo el último que murió de la familia del testador, pudo repetir el predio, que los demás de la familia enagenáron á los extraños contra lo mandado por el testador, y á su heredero extraño le transfirió la misma accion que le competia; porque como se supone que al tiempo de su muerte no había ninguno de la familia, pudo disponer libremente del predio, y transferirle á su heredero el derecho que le competía á él para revocar la enagenacion del predio, que los demás anteriores suyos habian hecho contra lo prevenido por el testador.

4 *Si creditor ab eo, qui testamentum fecit, domum acceptam jure pignoris vendidit: contra emptorem, fideicommissi causa, tametsi voluntatem defuncti non ignoravit, nihil decernetur.*

4 Si el acreedor vendió la casa que el testador le dió en prenda por causa del fideicomiso, no se dará accion contra el comprador, aunque no ignorase la voluntad del testador.

Exposicion. Los acreedores pueden vender lo que tienen en prenda de sus deudores precediendo las formalidades que el Derecho previene (1); por lo qual al fideicomisario no le compete accion alguna contra el comprador, como expresa este párrafo; pero puede pedir al heredero el importe de la casa vendida.

Idem *lib.* 11 *Responsorum.*

Lex LXXIX. *Quae fideicommissa moriens libertis viri debuit, eorumdem praediorum suis quoque libertis fructum reliquit: juris ignoratione lapsi, qui petere praedia ex mariti testamento debuerunt, secundùm fideicommissum inter caeteros longo tempore perceperunt. Non ideo peremptam videri petitionem prioris fideicommissi constitit.*

Ley LXXIX. La muger dexó tambien á sus libertos los frutos de los predios, que para quando muriese se habian dexado por fideicomiso á los libertos de su marido: los que en virtud del fideicomiso debiéron pedir los predios por el testamento del marido, los adquiriéron con otros por largo tiempo: es constante que por esto no se perdió el derecho de pedir por el primer fideicomiso.

(1) *Ley 9 tit. 28 lib. 8 Cod.*

Exposicion. El error de Derecho no perjudica para la adquisicion de lo que á cada uno corresponde, como se ha dicho en su lugar (1); por lo qual los libertos del marido pueden pedir en el caso de esta ley lo que se les mandó restituir en el testamento.

Idem *lib. 7 Definitionum.*

Lex LXXX. *Legatum ita dominium rei legatarii facit, ut hereditas heredis res singulas. Quod eò pertinet, ut si purè res relicta sit, et legatarius non repudiavit defuncti voluntatem: recta via dominium, quod hereditatis fuit, ad legatarium transeat, numquam factum heredis.*

Ley LXXX. Por el legado pasa al legatario el dominio de la cosa legada, así como por la herencia pasa al heredero el de las cosas hereditarias; de modo que si la cosa se legó sin condicion, y el legatario no repudiase el legado, el dominio que estaba en la herencia, pasa directamente al legatario sin hecho alguno del heredero.

Exposicion. El legatario adquiere el dominio de la cosa legada, así como el heredero adquiere el de los bienes pertenecientes á la herencia sin hecho alguno del heredero, como expresa esta ley.

Paulus *lib. 9 Quaestionum.*

Lex LXXXI. *Si quis, testamento facto, à filiis suis, quos heredes instituisset, fideicommissa reliquisset, non ut à legitimis heredibus, sed ut à scriptis, et testamentum aliquo casu irritum factum sit: filii ab intestato venientes fideicommissa ex testamento praestare compelli non possunt.*

Ley LXXXI. Si alguno habiendo hecho testamento mandase á sus hijos (á quienes había instituido herederos) que restituyesen alguna cosa por fideicomiso, no como á herederos legítimos, sino como nombrados en el testamento, y por algun acontecimiento se anulase el testamento, los hijos que suceden *ab intestato* no pueden ser compelidos á entregar el fideicomiso.

Exposicion. En el caso de esta ley se dice, que no son válidos los legados ni los fideicomisos contenidos en el testamento; porque la voluntad del testador fué que subsistiesen si heredaban por el testamento.

Idem *lib. 10 Quaestionum.*

Concuerda con el §. 14 tit. 20 lib. 2 Instit.

Lex LXXXII. *Debitor decem legavit creditori, quae*

Ley LXXXII. El deudor legó al acreedor diez que le debía

(1) *Ley 7 y 8 tit. 6 lib. 22 Dig.*

ei post annum sub pignore debebat. Non (ut quidam putant) medii temporis tantùm commodum ex testamento debetur, sed tota decem peti possunt: nec tollitur petitio, si interim annus supervenerit: nam sufficit, quod utiliter dies cessit. Quod si vivo testatore annus superveniat: dicendum erit, inutile effici legatum, quanquam constiterit ab initio. Sic et in dote praelegata responsum est, totam eam ex testamento peti posse: alioquin, secundùm illam sententiam, si interusurium tantùm est in legato, quid dicemus, si fundus legatus sit ex die debitus? nam nec pecunia peti potest, quae non est legata: nec pars fundi facilè inveniretur, quae possit pro commodo peti.

baxo de prenda despues de pasado un año: no se deben, como juzgan algunos, las utilidades del medio tiempo en virtud del testamento; porque se pueden pedir los diez: ni se extingue la peticion si entretanto se cumple el año; porque basta que llegue el dia en el qual se puede pedir útilmente; pero si viviendo el testador pasase el año, se dirá que el legado es inútil, aunque al principio haya sido válido: así como en el prelegado de la dote se respondió, que se podía pedir por el testamento: ¿qué se dirá, segun sentencia de que por el legado solo se deben las usuras del medio tiempo, si el fundo legado se debe despues de cierto dia? porque ni se puede pedir la cantidad que no se legó, ni parte alguna del fundo por las utilidades.

Exposicion. En esta ley se supone que el testador legó al legatario los diez que le debia; por lo qual se ha de decir que el legado es de esta cantidad, y no de las usuras correspondientes á este medio tiempo, como opinaban algunos Jurisconsultos contra el sentir de Paulo; por lo qual si el testador muriese antes del tiempo en que estaba obligado á pagar, el heredero deberá entregarle inmediatamente la cantidad legada; y esta es la utilidad que resulta de este legado.

1 *Si primo et secundo et tertio heredibus institutis, sic legata dentur: Si mihi primus heres non erit, secundus Titio decem dato: si secundus mihi heres non erit, primus Sejo fundum Tusculanum dato: utrisque omittentibus hereditatem, primo et secundo, quaerebatur, substituti, quos eis dederat, an, et qui legata praestare*

1 Si despues de instituidos los herederos, al primero, segundo y tercero se legase así: Si el primero no fuese mi heredero, el segundo dé diez á Ticio: si el segundo no lo fuese, dé el primero á Seyo el fundo Tusculano; y los dos renunciasen la herencia, se pregunta si los substitutos que les había dado deberán entregar los legados respectivos á cada

debeant. Ab utroque substituto legata debentur.

uno de los herederos, á los quales substituyó el testador.

Exposicion. En el caso de este párrafo los substitutos están obligados á la paga de los legados, del mismo modo que los primeros á quienes gravó el testador; porque aquellos se subrogan en lugar de estos con los mismos gravámenes y cargas, como ya se ha dicho (1).

2 *Servo alieno posse rem domini legari Valens scribit: item id, quod domino ejus purè debetur. Cum enim servo alieno aliquid in testamento damus, domini persona ad hoc tantùm inspicitur, ut sit cum eo testamenti factio: caeterum ex persona servi constitit legatum: et ideo rectissimè Julianus definit, id demum servo alieno legari posse, quod ipse liber factus capere posset. Calumniosa est enim illa adnotatio, posse legari servo, et quamdiu serviat: nam et hoc legatum ex persona servi vires accipit: alioquin et illud adnotaremus, esse quosdam servos, qui licèt libertatem consequi non possint, attamen legatum et hereditatem possunt adquirere domino. Ex illo igitur praecepto, quòd dicimus, servi inspici personam in testamentis, dictum est servo hereditario legari posse. Ita non mirum, si res domini, et quod ei debetur, servo ejus purè legari possit: quamvis domino ejus non possent haec utiliter legari.*

2 Dice Valente, que se puede legar al siervo ageno lo que es de su señor, y lo que se debe á su señor sin condicion; porque quando al siervo ageno damos alguna cosa en el testamento, solo se mira á si el señor puede adquirir del testador por testamento; pero el legado vale respecto del siervo; y por esto dice bien Juliano, que se puede legar al siervo ageno lo que si fuera libre podría recibir él mismo: y la nota de que se puede legar al siervo mientras lo es, es calumniosa; porque el legado recibe tambien su subsistencia de la persona del siervo: de otra suerte diríamos tambien, que había algunos siervos, que aunque no pueden adquirir la libertad, pueden no obstante adquirir el legado y la herencia; pues por la regla que decimos, que en los testamentos se considera la persona de los siervos, está dicho que se puede legar al siervo hereditario: y no es de extrañar que se pueda legar sin condicion alguna al siervo, la que está en el dominio de su señor.

Exposicion. El legado que expresa este párrafo es válido; porque si al tiempo que

(1) Ley 77 §. 15 de este tit.

se debiese entregar, era ya libre el siervo, lo adquiría para sí como persona capaz de tener patrimonio.

Idem *lib.* 11 *Quaestionum.*

Lex LXXXIII. *Latinus Largus: Proximè ex facto incidit species talis: Libertinus patronum ex semisse heredem instituit, et filiam suam ex alio semisse, fideicommisit filiae, ut quibusdam ancillis patroni restitueret, cùm hae manumissae essent: et, si eadem filia heres non esset, substituit ei easdem ancillas. Quoniam filia non voluit heres existere, ancillae jussu domini, id est, patroni, adierunt defuncti hereditatem: post aliquantum temporis ab eo manumissae quaerebant, an fideicommissum petere ab eodem patrono possint. Rogo ergo, quid de hoc existimes, rescribas. Respondi, nec repetitum videri in hunc casum fideicommissum: sed alterutrum datum, vel fideicommissum, vel ipsam hereditatem: meliùs autem dici, in eumdem casum substitutas videri, in quem casum fideicommissum meruerunt: et ideo ad substitutionem eas vocari. Cùm enim servo alieno fideicommissum ab uno ex heredibus sub conditione libertatis fuerit datum, idemque servus ei heredi substituatur: licèt purè substitutio facta sit, tamen sub eadem conditione substitui vide-*

Ley LXXXIII. Latino Largo propone esta especie sobre un hecho que acaba de ocurrir. El libertino instituyó al patrono por heredero de la mitad de sus bienes, y á su hija de la otra mitad, y mandó á su hija que restituyese á algunas siervas del patrono quando fuesen manumitidas; y si no fuese heredera, le nombró por substitutas á las mismas siervas: no queriendo la hija adir la herencia, las siervas por mandado del señor, esto es, del patrono, adiéron la herencia del difunto, y despues de algun tiempo fuéron manumitidas: pregunto ¿podrán pedir á su mismo patrono el fideicomiso? Te suplico me respondas quál es tu dictamen sobre esto. Respondí, que en este caso no parece que se repitió el fideicomiso, sino que se dió una ú otra cosa, el fideicomiso ó la herencia; pero se dirá que mas bien parece haberlas substituido en el caso en el qual habian de adquirir fideicomiso, por lo qual fuéron llamadas á la substitucion; porque quando á uno de los herederos se le mandó que diese un fideicomiso al siervo ageno baxo la condicion de la libertad, y el mismo siervo se substituye al mismo heredero, aunque la substitucion haya sido sin condicion, con todo parece substituido con

tur, sub qua fideicommissum meruit.

la misma condicion baxo la qual se le dexó el fideicomiso.

Exposicion. En el caso que refiere esta ley, se entiende que se repitió el fideicomiso por la razon que expresa; pero la duda que en ella se propone, no tiene lugar por Derecho Real; pues como repetidas veces se ha dicho, no se puede imponer gravamen á la legítima de los hijos, y esta es todos los bienes del padre, excepto el quinto.

Idem *lib.* 21 *Quaestionum.*

Lex LXXXIV. *Si quis servo suo fideicommissum libertatem reliquit, et aliud quid adscripsit: quidam dicunt, quia placebat, ab herede eum manumitti debere, futurum esse, ut non admittatur ad fideicommissum. Sed hoc iniquum est: in hujusmodi enim persona utriusque quodammodo dies cessit, et libertatis, et pecuniae petendae: adeò ut putem, si mora fiat praestandae libertati, etiam fideicommisso moram videri factam, et usurarum onus accedere: nam et caetera, quae medio tempore adquisiit domino, dum moratur praestare libertatem, eidem restitui oportere, rectissimè responsum est.*

Ley LXXXIV. Si alguno dexó á su siervo la libertad por fideicomiso, y expresó alguna otra cosa, dicen algunos, que porque se determinó que lo debía manumitir el heredero, no ha de ser admitido al fideicomiso; pero esto es contra Derecho; porque en personas semejantes de algun modo llega el dia de uno y otro, el de la libertad, y el de pedir el dinero, en tanto grado, que juzgo, que si fué moroso en darle la libertad, tambien parece que hay morosidad en dar el fideicomiso, y se añadirá la obligacion de dar las usuras; porque lo demás que adquirió en este medio tiempo, lo adquirió para el señor desde que fué moroso en darle la libertad: y se respondió, que se debía restituir.

Exposicion. La opinion de los que decian, que en el caso de esta ley adquiría el siervo la libertad y el legado desde el dia que el heredero adía la herencia, prevaleció contra los que decian lo contrario; y así es mas conforme á equidad, y á la voluntad del testador.

Idem *lib.* 4 *Responsorum.*

Concuerda con la ley 16 *tit.* 9 *Part.* 6.

Lex LXXXV. *Creditorem, cui res pignoris jure obligata à debitore legata esset, non prohiberi pecuniam creditam petere, si voluntas testatoris compensare volentis*

Ley LXXXV. El acreedor á quien el deudor legó la cosa obligada por la deuda, puede pedir el dinero que se le debe, si no se manifestase evidentemente que el testador quiso que se

evidenter non ostenderetur.

compensase la deuda.

Exposicion. En el caso de esta ley ha de justificar el heredero que el testador quiso compensar la deuda con el legado, si quiere excusarse de pagar la cantidad que legó el testador á su acreedor, como se expresa en ella y en su concordante de Partida.

Idem *lib.* 13 *Responsorum.*

Lex LXXXVI. *Gajus Sejus pronepos meus heres mihi esto ex semisse bonorum meorum, excepta domu mea, et paterna, in quibus habito, cum omnibus, quae ibi sunt, quae omnia scias ad portionem hereditatis, quam ibi dedi, non pertinere. Quaero, cùm sit in his domibus argentum, nomina debitorum, supellex, mancipia, an haec omnia, quae illic inveniuntur, ad alios, heredes institutos debeant pertinere. Paulus respondit, nomina debitorum non contineri, sed omnium esse communia in caeteris verò nullum pronepoti locum esse.*

Ley LXXXVI. Expresó el testador en su testamento: Gayo Seyo mi biznieto sea mi heredero de la mitad de mis bienes, excepto mi casa, y la de mi padre, en las que habíto, con todas las cosas que hay en ellas; todo lo qual has de saber que no pertenece á la parte de herencia que te dexé. Pregunto ¿estando en estas casas la plata, los vales de los acreedores, y lo que se comprehende baxo la palabra *supellex*, y los siervos; porque se hallan en ellas, deberán pertenecer á los de otros herederos instituidos? Paulo responde, que los vales de las deudas no se comprehenden, y que son comunes, y que las demás no pertenecen al biznieto.

Exposicion. Si el segundo nieto del testador, que instituyó heredero de la mitad de sus bienes, era el único descendiente que tenía, por Derecho Real de España es nulo el testamento; porque lo debió dexar por heredero universal, y solo pudo disponer de la quinta parte de sus bienes, ó gravarle con el cargo de restitucion, como se ha dicho repetidas veces: y en el fideicomiso que refiere esta ley, no se comprehenderá lo que al testador le debian sus deudores, como se dice en ellas.

1 *Titius, cùm fratris filio fundos et urbana praedia legaret in his et fundum Sejanum legavit, quem ipse paterfamilias, quoad viveret, uno quidem nomine universum habuit: sed, quo faciliùs conductorem inveniret, per duas partes locabat, ita, ut ex qualitate loci superio-*

1 Ticio habiendo legado á su sobrino los fundos y los predios urbanos, entre estos tambien legó el fundo Seyano, que el mismo padre de familias (quando vivía) lo poseía baxo de un mismo nombre; pero para hallar mas facilmente arrendatario, lo arrendaba dividido en dos partes, de

rem partem, Sejanum superiorem, inferiorem autem partem, Sejanum inferiorem appellaret. Quaero, an is fundus totus ad fratris filium pertineat. Paulus respondit; si testator fundum Sejanum uno nomine universum possedit, quamvis eumdem divisis partibus locaverat, universum eum ex causa fideicommissi praestari oportere: nisi si heres, de qua parte testator senserit, evidenter probaverit.

modo que segun el terreno, llamaba á una parte del fundo Seyano superior, y á la otra Seyano inferior. Pregunto ¿pertenecerá todo este fundo al sobrino? Responde Paulo, que si el testador poseyó todo el fundo Seyano baxo de un nombre, aunque lo haya arrendado dividido en partes, conviene que se le entregue todo en virtud del fideicomiso: á no ser que el heredero pruebe claramente de qué parte dispuso el testador.

Exposicion. En este párrafo se propone otro caso en el qual se entiende que el testador quiso legar todo el fundo que se expresa: á no ser que su heredero justifique lo contrario.

Idem *lib.* 14 *Responsorum.*

Lex LXXXVII. *Titia Sejo tesseram frumentariam comparari voluit post diem trigesimum à morte ipsius. Quaero, cum Sejus, viva testatrice, tesseram frumentariam ex causa lucrativa habere coepit, nec possit, id quod habet, petere: an ei actio competat. Paulus respondit ei, de quo quaeritur praetium tesserae praestandum: quoniam tale fideicommissum magis in quantitate, quàm in corpore consistit.*

Ley LXXXVII. Quiso Ticia que se comprase para Seyo una medida de granos treinta dias despues de su muerte. Pregunto, si Seyo tuvo en vida de la testadora esta medida por causa lucrativa, no pudiendo pedir lo que ya tiene, ¿le competerá accion? Paulo respondió, que se le ha de dar el precio de la medida; porque este fideicomiso mas consiste en su importe, que en la misma cosa.

Exposicion. En el caso de esta ley deben los herederos entregar al legatario la cantidad que importe la cosa que el testador dixo que se le comprase al legatario; pues aunque este la habia adquirido por distinta causa, no se verifica que concurran dos causas lucrativas respecto una misma cosa y una misma persona; porque el testador mandó que se comprase; y por consiguiente se entiende que legó la cantidad, y no la misma cosa.

1 *Usuras fideicommissi, post impletos annos vigintiquinque, puellae, ex quo mora facta est, deberi res-*

1 Respondí, que se deben á la menor las usuras del fideicomiso, despues de haber cumplido los veinte y cinco años, desde que

pondi. Quamvis enim constitutum sit, ut minoribus vigintiquinque annis usurae omnimodo praestentur: tamen non pro mora hoc habendum est: quam sufficit semel intervenisse, ut perpetuò debeantur.

se verificó morosidad; pues aunque esté establecido que á los menores de veinte y cinco años se den todas las usuras íntegras, esto no se ha de tener por morosidad: la qual basta que se haya verificado una vez, para que se deban perpetuamente las usuras.

Exposicion. El deudor del menor de veinte y cinco años se dice que incurre en mora solo por no pagar al tiempo que debia, aunque no haya sido reconvenido, como expresa la ley del Código (1); por lo qual dice este párrafo, que se deben las usuras de la cantidad que se le mandó restituir desde el tiempo en que se debió entregar lo que mandó el testador, hasta que cumplió los veinte y cinco años; pero como despues de esta edad cesa el privilegio que gozaba como menor, es necesario que reconvenga á su deudor para que incurra en mora, segun se ha dicho (2): y precediendo esta interpelacion, se le mandará restituir el principal con todas las usuras respectivas á todo el tiempo desde que debió entregar al menor lo que mandó el testador, hasta el dia en que se verifique la paga.

2 *Seja libertis suis fundum legavit, fideique eorum ita commissit: Fidei autem vestrae, Vere et Sapide, committo, ne eum fundum vendatis: eumque, qui ex vobis ultimus decesserit, cùm morietur, restituat Symphoro liberto meo et successori, et Beryllo et Sapido, quos infrà manumissi, quive ex his tunc supervivent. Quaero, cùm nec in prima parte testamenti, qua fundum praelegavit, eos substituit, in secunda tamen adjecerit verbum, qui ultimus decesserit: an pars unius defuncti ad alterum pertineret. Paulus respondit, testatricem videri in eo fideicommisso, de quo quaeritur, duos gradus substitutionis fecisse: unum, ut is, qui*

2 Legó Seya á sus libertos un fundo, y les mandó que lo restituyesen en esta forma: Os ruego Vero y Sapido, que no vendais tal fundo, y que el último que muera de vosotros, lo restituya quando muera á Sinforo mi liberto y sucesor, y á Berilo y Sapido, á los quales daré libertad despues, ó al que de ellos viva entónces. Pregunto, no habiéndolos substituido en la primera parte del testamento que prelegó el fundo, no obstante que en la segunda dixese el último que muera, ¿la parte del que muera pertenecerá al otro? Responde Paulo, que en el caso del fideicomiso presente parece que la testadora hizo dos grados de substitucion: uno para que

(1) *Ley 3 tit. 41 lib. 2 Cod.* (2) *Ley 32 tit. 1 lib. 22 Dig.*

ex duobus prior morietur, alteri restitueret: alterum, ut novissimus his restitueret, quos nominatim postea enumeravit.

el primero que muriese de los dos, restituya al otro; y el segundo para que el último de estos restituya á los que nombró despues.

Exposicion. En el caso de este párrafo la parte del fundo legado que correspondió al uno de los legatarios, pasa á los demás despues de su muerte; y el último que fallezca, lo debe restituir íntegro á los que mandó el testador: porque de las palabras *fidei autem vestrae, &c.* se manifiesta que su voluntad fué substituirlos mutuamente.

Concuerda con la ley 8 *tit.* 4 *Part.* 5.

3 *Imperator Alexander Augustus Claudiano Juliano Praefecto urbi. Si liquet tibi, Julianae charissime, aviam intervertendae inofficiosi querelae, patrimonium suum donationibus in nepotem factis exinanisse, ratio deposcit, id quod donatum est, pro dimidia parte revocari.*

3 El Emperador Alexandro Augusto á Claudiano Juliano Prefecto de Roma. Si te consta, amado Juliano, que la abuela había consumido su patrimonio en las donaciones hechas al nieto, por evitar la querella de inoficioso testamento, es conforme á razon que se revoque la donacion en la mitad.

Exposicion. La donacion inoficiosa que el padre hace al hijo, es válida en quanto no perjudica á la legítima de los demás, y se revoca en lo que es excesiva, como expresa este párrafo y su concordante; pero se ha de tener presente que los padres por Derecho Real de España pueden mejorar á sus hijos y nietos, aunque vivan sus padres, en el tercio y quinto de sus bienes, como se ha dicho repetidas veces.

4 *Lucius Titius, cùm haberet quinque liberos, universos emancipavit, et in unum filium Gajum Sejum amplissimas facultates donationibus contulit, et modicum sibi residuum servavit, et universos liberos cum uxore scripsit heredes in eodem testamento duas possessiones, quas retinuerat, eidem Gajo Sejo praelegavit, et ab eo petiit, ut ex reditibus praediorum, quae vivus ei donaverat, Maeviae filiae tot aureos daret: item alteri fratri*

4 Lucio Ticio tenía cinco hijos, y los emancipó á todos. A Gayo Seyo, uno de ellos, le hizo excesivas donaciones, y reteniendo para sí una pequeña parte de su patrimonio, instituyó por herederos á su muger y á sus hijos; y en el mismo testamento prelegó al dicho Gayo Seyo dos posesiones que había reservado, y le pidió que de los réditos de los predios que le había dado en vida, diese cierta cantidad á su hija Mevia, y otro tanto á otro hermano: reconvenido por su hermana Mevia, quiere

alios tot: conventus à Maevia sorore sua legem Falcidiam implorat: quaero, cùm sanctissimus Imperator, ut suprà scriptum est, contra voluntatem donantis, ea, quae donata sunt, revocari praeceperit, an Gajus Sejus compellendus sit secundùm voluntatem patris ex donationibus fideicommissum praestare heredi sororis. Paulus respondit, post litteras Imperatoris nostri dubitari non oportere, quin in hac quoque specie, de qua quaeritur, subveniendum sit liberis, quorum portio, in unum filium donationibus collatis, imminuta est: praesertim cùm Imperator noster contra voluntatem patris subvenerit. In proposita autem causa etiam voluntas patris pro his, qui fideicommissum petunt, intercedit. Sed si Falcidia lex intercedit, fideicommissa in solidum esse praestanda, propter immodicarum donationum rationem.

sacar la quarta Falcidia. Pregunto, si habiendo determinado nuestro Augusto Emperador (como se ha dicho arriba) que se revocasen contra la voluntad del que donó las donaciones que había hecho, se le podrá apremiar á Gayo Seyo á que, segun la voluntad del padre, entregue al heredero de la hermana la donacion contenida en el fideicomiso. Paulo responde, que despues del rescripto del Emperador no se debe dudar, que en el caso que se propone se ha de socorrer á los nietos, cuyas partes se disminuyéron por las donaciones hechas al hijo, especialmente habiendo sido la restitucion de nuestro Emperador contra la voluntad del padre. Además de que en el caso presente la voluntad del testador favorece á los que piden el fideicomiso. Pero si se deduce la Falcidia, se han de dar íntegros los fideicomisos, por ser las donaciones excesivas.

Exposicion. En el caso de este párrafo se reducirá la disposicion del padre á lo que el Derecho le permita, esto es, segun lo dispuesto por Derecho Real se entenderá mejorado Gayo Seyo en el tercio y quinto de los bienes del padre, y el resto de los bienes se dividirá entre todos igualmente, y Gayo Seyo tambien percibirá la parte que le corresponde por su legítima, con la obligacion de dar á su hermana Mevia lo que le mandó el padre.

Scaevola *lib.* 3 *Responsorum.*

Lex LXXXVIII. *Lucius Titius testamento ita cavit: Si quid cuique liberorum meorum dedi, aut donavi, aut in usum concessi, aut sibi adquisiit, aut ei ab aliquo datum, aut relictum est: id*

Ley LXXXVIII. Lucio Ticio expresó en su testamento en esta forma: Si dí alguna cosa á qualquiera de mis hijos, ó le doné, ó le concedí para su uso, ó lo adquirió para sí, ó le donó otro, ó le legó, lo

sibi praecipiat, sumat, habeat: filii nomine calendarium fecerat postea sententia dicta est, et placuit id, quod sub nomine ipsius filii in calendario remanserit, ei deberi: non etiam id, quod exactum in rationes suas pater convertisset. Quaero, si id, quod exegisset pater ex nominibus filii ante testamentum factum, iterum post testamentum factum in nomen filii convertisset, an ad filium secundùm sententiam pertineret. Respondi, id, quod ex eadem causa exactum, in eamdem causam redisset, deberi.

perciba para sí, lo tome, y lo tenga. En nombre del hijo había tomado razon de las deudas; y despues se pronunció sentencia, y se determinó, que lo que se encontró en la lista baxo el nombre del hijo, se le debía; pero no lo que el padre cobró para anotarlo en sus cuentas. Se preguntó ¿si lo que había cobrado el padre de las deudas del hijo antes de haber hecho el testamento, despues de hecho lo anotase otra vez en nombre del hijo, corresponderá á este por la sentencia. Respondí, que lo que se cobró por una causa, se debía volver por la misma causa.

Exposicion. Se observará la disposicion de esta ley en quanto el padre no exceda de la facultad que le permite el Derecho; y si excedió, se moderará la voluntad del padre, de modo que á los demás hijos les queden salvas sus legítimas, en los términos que se ha dicho (1).

1 *A te peto Titi, fideique tuae committo, uti curam condendi corporis mei suscipias: et pro hoc tot aureos è medio praecipito. Quaero, an si Lucius Titius minus, quàm decem aureos, erogaverit, reliqua summa heredibus proficiat. Respondi, secundùm ea, quae proponerentur, heredum commodo proficere.*

1 Dixo el testador en su testamento: Ticio te pido y encomiendo á tu fe que tengas cuidado de dar sepultura á mi cuerpo; y por esto recibirás con anticipacion tantos sueldos de la mitad de mi herencia. Se preguntó si Lucio Ticio gastó ménos de diez sueldos, quedará lo demás á beneficio de los herederos? Respondí, que sí, segun se proponía.

Exposicion. En el caso de este párrafo la cantidad que sobró de lo que dexó el testador para los gastos de depositar su cuerpo, corresponde á los herederos, como se expresa en él; pues al que le cometió este encargo, se le entregó para este fin, y no se entiende que el testador le quiso legar el sobrante.

2 *Quae marito heres ex-*

2 La que había heredado al

(1) *Expos. al §. 3 de esta ley.*

titerat, ita testamento cavit: Maevi et Semproni filii dulcissimi praecipitote omne, quidquid ex hereditate bonisve Titii domini mei, patris vestri, ad me pervenit mortis ejus tempore: ita tamen, ut omne onus ejusdem hereditatis tam in praeteritum, quàm in futurum, necnon etiam si quid post mortem Titii domini mei, agnoscatis. Quaero, an, si quid solvisset post mortem mariti, cùm ipsa fructus cepisset, dedisset, ad onus eorum pertineret. Respondi, secundùm ea, quae proponerentur, ea dumtaxat onera legatariis imposuisse, quae superessent.

marido, dixo en su testamento: Mevio y Sempronio, hijos mios carísimos, recibid todo lo que heredé de la herencia y bienes de Ticio mi señor, y vuestro padre, al tiempo de su muerte, con tal que os hagais cargo de todos los gravámenes de la misma herencia, tanto de los futuros, como de los presentes: tambien si supiéseis alguno despues de la muerte de mi señor. Pregunto ¿si despues de la muerte del marido pagase alguna cantidad, habiendo percibido ella los frutos, deberán pagarla los hijos? Respondí, que segun se proponía, solo impuso á los legatarios el gravamen de lo que se restase.

Exposicion. Segun se propone en este párrafo se ha de entender, que la testadora solo quiso que sus hijos pagasen las deudas pertenecientes á la parte de herencia que percibió de su marido, que aún estaban por satisfacer, así como quando el testador lega á alguno lo que heredó de otro, segun se ha dicho (1).

3 *Quisquis mihi heres, heredesve erunt, hoc ampliùs Lucius Eutychus, quàm quòd eum heredem institui, è media hereditate sumito, sibique habeto unà cum Phamphilo, quem liberum esse jubeo, instrumentum tabernae ferrariae, ita ut negotium exerceatis. Lucius Eutychus, viva testatrice, decessit, pars hereditatis ejus ad coheredem pertinuit. Quaero, an Pamphilus eodem testamento manumissus, ad pe-*

3 Expresó el testador en su testamento: Qualquiera que sea, ó fuesen mis herederos, Lucio Eutico, al qual instituí heredero de la mitad de la herencia, reciba y tenga para él, juntamente con Pánfilo, quien mando que sea libre, el instrumento de la herrería, de modo que exerzais esta negociacion. Lucio Eutico murió viviendo la testadora, y perteneció la parte de su herencia al coheredero. Pregunto ¿si Pánfilo, á quien se le dió libertad en el mismo testamento, será admiti-

(1) *Ley* 76 §. 1 *de este tit.*

titionem partis instrumenti admitti possit, licèt taberna, ut voluit testatrix, exerceri non possit. Respondi, admitti.

do á la peticion de la parte del instrumento, aunque no pueda exercer la negociacion de la oficina, como quiso la testadora. Respondí, que sí.

Exposicion. Quando no estuvo de parte del legatario el cumplimiento del modo baxo del qual se le dexó el legado, lo debe percibir, no obstante que no se verifique el modo, como expresa este párrafo.

4 *Sempronia substituta heredi instituto, legata accepit, si heres non esset: movit contra institutum actionem, quòd dolo ejus factum esse dicebat, quo minùs testatrix volens primo loco scribere eum heredem, testamentum mutaret: nec obtinuit. Quaero, an legati persecutionem salvam haberet. Respondi, secundum ea, quae proponerentur, salvam habere.*

4 A Sempronia substituta del heredero instituido, se le dexó un legado si no fuese heredera: movió pleyto contra el instituido; porque decía había procurado con dolo que la testadora mudase el testamento, queriendo nombrarla á ella heredera en primer lugar; y perdió el pleyto. Pregunto ¿la quedará salva la peticion del legado? Respondí, que sí, segun se proponía.

Exposicion. En el caso de este párrafo no se debe excluir del legado á la legataria; porque no impugnó la voluntad de la testadora, ni el testamento, sino el dolo del heredero.

5 *Testator legata ante quinquennium vetuit peti praestarique: sed heres quaedam sua sponte ante quinquennium solvit. Quaesitum est, an ejus, quod ante diem existentem solutum est, repraesentationem, in reliqua solutione legati reputare possit. Respondi, non propterea minùs relictum deberi, quòd aliquid ante diem sit solutum.*

5 Prohibió el testador que se pidiesen y diesen los legados antes de cinco años; y uno de los herederos anticipó la paga voluntariamente. Se preguntó si tendría lugar la compensacion por lo que pagó antes del dia en que se debía pagar. Respondí, que no se debía ménos de lo que se legó, por haberse pagado alguna cosa antes del dia en que se debió dar el legado.

Exposicion. Aunque el heredero pague parte del legado á alguno de los legatarios antes del dia señalado, no por esto puede dilatarle la paga de la restante, ni dar al legatario ménos de lo que le dexo el testador, como dice este párrafo.

6 *Lucius Titius testamen-*

6 Lucio Ticio dixo en su

to ita cavit: Praediolum meum dari volo libertis libertabusque meis, et quos hoc testamento manumissi, et Sejae alumnae meae, ita ne de nomine familiae meae exeat, donec ad unum proprietas perveniat. Quaero, an Seja in communione cum libertis habeat portionem: an verò sibi partem dimidiam ejus praedioli vindicare possit. Respondi, perspicuam esse testantis voluntatem, omnes ad viriles partes vocantis.

testamento: Quiero que se dé mi predio pequeño á mis libertos y libertas, y á los que manumito en este testamento, y á Seya mi alumna, de modo que no salga de mi familia hasta que uno solo tenga la propiedad de él. Pregunto si Seya tendrá parte comun con los libertos, ó si podrá vindicar la mitad de él. Respondí, que es clara la voluntad del testador, que llama á todos por iguales partes.

Exposicion. En el caso de este párrafo Seya recibirá igual parte que cada uno de los demás libertos; pues por el afecto mismo que el testador profesó á todos, se presume que fué esta su voluntad, como ya se ha dicho en este título (1); y principalmente quiso mirar por la familia, y no por Seya.

7 *Impuberem filium heredem instituit: uxori dotem praelegavit, item ornamenta, et servos, et aureos decem: et, si impubes decessisset, substituit: à quibus ita legavit: Quaecumque primis tabulis dedi, eadem omnia ab heredibus quoque heredis mei in duplum dari volo. Quaeritur, an ex substitutione, impubere mortuo, dos quoque iterum debeatur. Respondi, non videri de dotis legato duplicando testatorem sensisse. Item quaero, cùm corpora legata etiam nunc ex lucrativa causa possideantur, an à substitutis peti possint. Respondi, non posse.*

7 El testador instituyó heredero al hijo impúbero, y prelegó á la muger la dote, con mas sus adornos, siervos, y diez sueldos; y si muriese impúbero, le nombró substituto; á los quales legó en esta forma: Lo que dí en mi primer testamento, quiero que todo duplicado lo den tambien los herederos de mi heredero. Pregunto si muerto el impúbero se deberá tambien segunda vez la dote en virtud de la substitucion. Respondí, que el testador no quiso que se duplicase la paga de la dote, sino la de los legados. Tambien se preguntó si los cuerpos legados que poseen por causa lucrativa, se podrán pedir á los substitutos. Respondí, que no.

Exposicion. Segun se propone en este párrafo el legado no se ha de percibir du-

---

(1) *Ley* 67 §. 4 *de este tit.*

plicado respecto la dote ni las demás especies; pues de lo contrario se verificarian dos causas lucrativas en una misma persona y cosa, solo se entregarán duplicadas las cantidades que al testador le debian sus deudores.

8 *Civibus meis do lego chirographum Gaii Seii: postea codicillis vetuit, à Sejo exigi: et ab herede petiit, ut ex alterius debitoris debito, quem codicillis nominavit, eamdem summam reipublicae daret. Quaesitum est, si posterior idoneus non esset, an integram quantitatem heredes praestare debeant. Respondi, heredes reipublicae adversùs eum dumtaxat debitorem, qui novissimis codicillis (ut proponitur) designatus est, actionem praestare debere.*

8 Dixo el testador en su testamento: Doy y lego á mis ciudadanos la escritura de Gayo Seyo: despues prohibió en los codicilos su exâccion, y pidió al heredero, que de la deuda de otro deudor que nombró en los codicilos, diese igual cantidad á la república. Se pregunta si deberán dar los herederos toda la cantidad, si no es abonado el deudor posterior. Respondí, que los herederos deben ceder su accion á la república solo contra el deudor, que (como hemos dicho) señaló en los últimos codicilos.

Exposicion. El heredero solo se obliga á ceder su accion al legatario en el caso de este párrafo, como ya se ha dicho (1).

Concuerda con la ley 14 *tit.* 42 *lib.* 6 *Cod.*

9 *Filiam ex asse instituit heredem, eique substituit nepotem suum, et ita cavit: Si (quod abominor) neque filia mea, neque nepos meus, heredes mei erunt: tunc portionem meam partis dimidiae fundi illius ad libertos meos pertinere volo. Quaeritur, cùm ante testatorem et filia et nepos decesserunt, et intestati bona pertinuerunt ad pronepotem ejus: an fideicommissum ad libertos pertineret. Respondi, secundùm ea, quae proponerentur, si nullus alius*

9 El padre instituyó á su hija por heredera universal, y la substituyó un nieto, y dixo así: Si lo que no quiero que suceda, mi hija ni mi nieto fuesen mis herederos, en este caso quiero que mis libertos tengan la parte que me corresponde de la mitad de tal fundo. Si muriéron antes que el testador la hija y el nieto, y el viznieto le heredase *ab intestato*, se pregunta si corresponderia el fideicomiso á los libertos. Respondí, que segun se propone, si no hubo mas heredero instituido,

(1) *Ley* 75 §. 2 *tit.* 1 *lib.* 30 *Dig.*

heres institutus, substitutusque esset, quàm filia et nepos, videri legitimorum fideicommissum esse, ut praestarentur.

ni otro substituto que la hija y el nieto, parecía que era del cargo de los herederos legítimos dar el fideicomiso.

Exposicion. Se entiende que el testador gravó al heredero *ab intestato* en el caso de este párrafo á la restitucion de la parte del fundo que expresó en el testamento, como se refiere en él y en la ley del Código concordante.

10 *Quisquis mihi heres erit, sciat, debere me Demetrio patruo meo, denaria tria, et deposita apud me à Seleuco patruo meo denaria tria, quae etiam protinus reddi et solvi eis jubeo. Quaesitum est, an, si non deberentur, actio esset. Respondi, si non deberentur, nullam quasi ex debito actionem esse, sed ex fideicommisso.*

10 Dixo el testador: Qualquiera que sea mi heredero sepa que debo á mi tio Demetrio tres denarios, y que mi tio Seleuco tiene depositados en mí tres denarios, que quiero se le vuelvan y paguen prontamente. Se preguntó si competerá accion si no se deben. Respondí, que si no se debiesen, no compete accion como débito sino por el fideicomiso.

Exposicion. Por la cláusula que se refiere en este párrafo, no se justifica que se debe la cantidad que expresó el testador; pero obliga al heredero á restituirla, porque tiene fuerza de fideicomiso.

11 *Lucius Titius Damam et Pamphilum libertos suos ante biennium mortis suae de domu dimisit, et cibaria, quae dabat, praestare desiit: mox facto testamento ita legavit: Quisquis mihi heres erit, omnibus libertis meis, quos hoc testamento manumisi, et quos ante habui, quosque, ut manumittantur, petii, alimentorum nomine in menses singulos certam pecuniam dato. Quaesitum est, an Damae et Pamphilo fideicommissum debeatur. Respondi, secundùm ea, quae proponerentur, ita deberi, si hi, qui petent, manifestè docerent, eo animo*

11 Lucio Ticio dos años antes de su muerte echó de su casa á Dama y Pánfilo sus libertos, y dexó de darles la racion que les daba: posteriormente hizo testamento, y legó en esta forma: Qualquiera que fuese mi heredero, dé en lugar de alimentos cada mes cierta cantidad á todos mis libertos, que manumití en este testamento, y que antes tuve, y á los que mandé que se les diese libertad. Se pregunta si se deben á Dama y Pánfilo por el fideicomiso. Respondí, segun lo que se proponía, que sí, si los que lo piden probasen claramente que el patrono quando hizo el testa-

circa se patronum, cùm testamentum faceret, esse coepisse, ut his quoque legatum dari vellet: alioquin nihil ipsis praestetur.

mento quiso que ellos fuesen comprehendidos tambien en el fideicomiso: de otra suerte nada se les ha de dar.

Exposicion. La ingratitud que se supone de parte de los libertos para que su patrono los echase de su casa, es causa justa para la revocacion de la donacion (1); y con superior razon se ha de presumir en el caso de este párrafo, que no quiso el patrono que se comprehendiesen entre los legatarios los libertos que había echado de su casa: á no ser que se justifique lo contrario.

12 *Damae et Pamphilo, quos testamento manumiserat, fundum dedit, ita ut post mortem suam filiis suis restituerent: eodem testamento petiit ab heredibus suis, ut Pamphilam manumitterent, quae Pamphila filia naturalis erat Pamphili. Idem Pamphilus post diem legati sui cedentem testamento heredem instituit Maevium, ejusque fideicommissit, ut hereditatem suam (id est, fundi suprà scripti partem dimidiam, quam solam in bonis ex testamento patronae suae habebat) Pamphilae filiae suae, cum primùm libera fuisset, restitueret. Quaero, Pamphila manumissa, utrùm ex testamento superiore patris sui patronae eam partem petere possit: an verò ex testamento patris naturalis, ex causa fideicommissi, habita ratione legis Falcidiae. Respondi, ex his quae proponerentur, probari, Pamhilam dumtaxat ex testamento superiore fideicommissum petere posse. Claudius: Quia cre-*

12 A Dama y Pánfiló, que había manumitido el testador en el testamento, les dió un fundo para que despues de su muerte lo restituyesen á sus hijos: en el mismo testamento mandó á sus herederos que manumitiesen á Pánfila, que era hija natural de Pánfilo: este despues de haber llegado el dia en que se debía dar el legado, instituyó á Mevio por heredero, y le rogó que restituyese su herencia (esto es, la mitad del fundo ya expresado, que solo tenía en los bienes de su patrona) á Pánfila su hija luego que adquiriese la libertad. Se preguntó si hecha libre Pánfila por el testamento expresado del padre de su patrona, podría pedir la parte mencionada, ó si por el testamento del padre natural por causa del fideicomiso, deduciendo la quarta Falcidia. Respondí, que segun se proponía se podía decir, que Pánfila solo podía pedir el fideicomiso por el testamento anterior. Claudio dice, que porque baxo del nombre hijos se

(1) *Ley 1 tit. 56 lib. 8 Cod.*

ditur, appellatione filiorum et naturales liberos, id est, in servitute susceptos, contineri.

comprehenden tambien los naturales, esto es, los habidos durante la servidumbre.

Exposicion. La razon de la decision del caso de este párrafo, se expresa en él.

13 *Scaevola codicillis Gajo Sejo centum legavit, ejusque fideicommissit, ut ancillae testatoris ea daret. Quaero, an utile fideicommissum sit, quòd legatarius ancillae testatoris dare jussus est. Respondi, non esse. Item, si utile non est, an legatarius heredi, cujus ancilla est, restituere compellatur. Respondi, non compelli: sed nec ipsum legatarium legatum petere posse.*

13 Escévola legó ciento á Gayo Seyo en los codicilos, y le rogó que los diese á la sierva del testador. Pregunto ¿será útil el fideicomiso que mandó que diese el legatario á la sierva del testador? Respondí, que no. Tambien pregunto si por ser inútil el legado, se le precisará al legatario á que lo restituya al heredero de quien es la sierva. Respondí, que no; ni el legatario podrá pe[illegible] el legado.

Exposicion. En el caso de este párrafo se tiene el fideicomiso por no escr[illegible]; porque el testador no le pudo legar á su propia sierva sin darle libertad: tam[illegible] se dice que el legatario no puede pedir el legado; porque la voluntad del test[illegible] no fué legarle á él, sino que lo recibiese para darlo á la sierva.

14 *Insulam libertis utriusque sexus legavit, ita ut ex reditu ejus masculi duplum, foeminae simplum percipiant, eamque alienari vetuit: ex consensu omnium ab herede venundata est. Quaero, an et ex pretio insulae duplum mares, simplum caperent foeminae. Respondi, ob pretium nullam fideicommissi persecutionem esse, nisi ea mente venditioni consenserunt, ut similiter ex pretio mares quidem duplum, foeminae autem simplum consequantur.*

14 El testador leg[illegible] una isla á sus libertos de ámbos s[illegible]s, para que de sus réditos p[illegible]iban los libertos duplicado que las [illegible]bertas, y prohibió su enagenacion: la vendió el heredero con el consentimiento de todos. Pregunto si recibirán del precio de ella dos los libertos, y uno las libertas. Respondí, que al precio no tienen accion alguna por el fideicomiso: á no ser que hubiesen consentido en la venta para que del precio recibiesen dos partes los hombres, y una las mugeres.

Exposicion. El heredero puede enagenar la cosa legada con consentimiento de los legatarios, aunque el testador prohibiese su enagenacion, como en el caso de es-

te párrafo ; y de la cantidad que perciba por ella, ha de entregar á cada uno segun la parte que tenía en ella, ó la que le correspondía de sus frutos ; pues se entiende que en estos términos consintiéron en la venta.

15 *Instituto filio herede, et ex eo nepotibus emancipatis testator ita cavit : Volo meas aedes non vendi ab heredibus meis, neque foenerari super eas, sed manere eas firmas, simplices, meis filiis et nepotibus per universum tempus: si autem aliquis eorum voluerit vendere partem suam, vel foenerari super eam, potestatem habeat vendere coheredi suo, et foenerari ab eo: si autem aliquis praeter hoc fecerit, erit, quod obligatur, inutile atque irritum. Quaeritur, cùm filius defuncti mutuam pecuniam à Flavia Dionysia acceperit, et locatis aedibus pro parte sua pensiones sibi debitas creditrici delegaverit : an conditio testamenti extitisse videatur, ut filiis suis fideicommissi nomine teneatur? Respondi, secundùm ea, quae proponerentur, non extitisse.*

15 El testador instituyó al hijo por heredero, y emancipó á los hijos del hijo instituido, y expresó en esta forma : Quiero que mis herederos no vendan ni empeñen mis casas, sino que permanezcan perpetuamente sin carga alguna para mis hijos y nietos ; y si alguno de ellos quisiere vender ó empeñar su parte, pueda hacerlo á su coheredero ; pero si alguno hiciese lo contrario, será inútil y de ningun valor la obligacion. Se pregunta si habiendo tomado el hijo del testador dinero en mutuo de Flavia Dionisia, y arrendado las casas, y cedido á la acreedora la parte de pensiones que se le debian, exîstirá la disposicion testamentaria, de modo que esté obligada á sus hijos por razon del fideicomiso. Respondí, que segun se propone, no exîste.

Exposicion. En el caso de este párrafo no se contraviene á la voluntad del testador ; porque no se vendió ni se dió en prenda la cosa legada, sino los frutos, ó las pensiones que respecto de ella percibia el heredero ; lo qual no es especie de enagenacion.

16 *Matre et uxore heredibus institutis, ita cavit : A te uxor charissima peto, ne quid post mortem tuam fratribus tuis relinquas : habes filios sororum tuarum, quibus relinquas, scis unum fratrem tuum filii nostrum occidisse,*

16 El testador instituyó herederas á su madre y á su muger, y dixo : Te pido, amada muger, que nada dexes á tus hermanos despues de tu muerte ; porque tienes sobrinos á quien dexarlos, y sabes que un hermano tuyo mató á nuestro hijo para robar-

dum ei rapinam facit : sed et alius mihi deteriora fecit, Quaero , cùm uxor intestata decessit , et legitima ejus hereditas ad fratrem pertineat: an sororis filii fideicommissum ab eo petere possunt. Respondi, posse defendi, fideicommissum deberi.

le : tambien me hizo otro otros daños mayores. Pregunto si muriese la muger *ab intestato* , y perteneciendo la herencia á su hermano , podrán pedirle los sobrinos el fideicomiso. Respondí , que se podía defender que se debe el fideicomiso.

Exposicion. La cláusula de institucion contenida en este párrafo , tiene fuerza de substitucion fideicomisaria , como se expresa en él , la qual tiene efecto , ya sea que el heredero gravado muera con testamento , ó *ab intestato*.

17 *Lucius Titius hoc meum testamentum scripsi sine ullo jurisperito rationem animi mei potiùs secutus , quam nimiam et miseram diligentiam : et si minus aliquid legitimè minusve peritè fecero , pro jure legitimo haberi debet hominis sani voluntas : deinde heredes instituit. Quaesitum est , intestati ejus bonorum possessione petita , an portiones adscriptae ex causa fideicommissi peti possint. Respondi , secundùm ea , quae proponerentur, posse.*

17 Yo Lucio Ticio escribí este mi testamento sin asistencia de Jurisperito alguno , siguiendo mas bien mi dictamen, que una excesiva escrupulosidad; y si hiciese alguna cosa ménos conforme á las disposiciones legales , debe tenerse por derecho legítimo la disposicion de un hombre juicioso : y despues nombró herederos. Se pregunta si habiéndose pedido la posesion de sus bienes *ab intestato* , se podrán pedir las partes que señaló por fideicomiso. Respondí , que sí , segun se propone.

Exposicion. En este párrafo se expresa otra cláusula que contiene fideicomiso , y obliga al heredero *ab intestato* á la restitucion de lo que expresó el testador.

Idem *lib.* 4 *Responsorum.*

Lex LXXXIX. *Testamento filium et uxorem suam heredes instituit : postea epistolam scripsisse dicitur , qua et quidquid in peculio habuit filius , ei donavit , et adjecit , praecipua haec eum, suique juris , et post mor-*

Ley LXXXIX. El testador instituyó en su testamento por herederos á su hijo y á su muger: despues se dice que escribió una carta , en la que al hijo le donó todo su peculio , y añadió , que quería que tuviese estas cosas principalmente despues de

tem suam habere velle. Quaero, cùm testamento significaverit, quid obsignatum recepisset, id vice codicillorum valeret: epistola autem non sit obsignata: an quae epistola continentur, ad filium pertineant. Respondi, si fides epistolae relictae constaret, deberi quae in eam dare se velle significavit.

su muerte, quando fuese padre de familias. Pregunto, habiendo expresado en el testamento, que si recibiese alguna disposicion sellada, que valiese como codicilo, y no estuviese sellada la carta, ¿si lo que contiene esta corresponderá al hijo? Respondí, que si constase que la carta era de él, se debe todo lo que en ella expresó que quería que se diese.

Exposicion. Siempre que conste de la voluntad del testador, se debe estar á ella, y la posterior prevalece á la anterior, como expresa el Jurisconsulto Escévola en el caso de esta ley.

1 *Qui indivisam cum fratre suo rem habebat, filias suas heredes instituit, et ita cavit: Propter res universas, quae mihi cùm illo fratre meo patruo vestro communes sunt, quas aestimationis constiterit esse universas duo millium aureorum, fidei vestrae committo, uti proportione vestra mille aureos à Lucretio Pacato patruo vestro accipiatis: huic testamento quinquennio supervixit, et abundè patrimonium reliquit. Quaesitum est, an heredes Lucretii Pacati secundùm verba suprascripta offerentes mille aureos, fideicommissum consequantur. Respondi, secundùm ea, quae proponerentur, non facere voluntatem, ut universa datis millenis aureis restituerentur: sed aestimationis, quae mortis tempore in rebus fuerat oblationem debere fieri.*

1 Uno que tenía *pro indiviso* con su hermano una cosa, nombró por herederas á sus hijas, y expresó así: Por todo lo que tengo sin dividir con vuestro tio, cuya estimacion es de dos mil sueldos, os las dexo en fideicomiso, para que recibais de Lucrecio Pacato, vuestro tio, mil sueldos por vuestra parte. Sobrevivió cinco años despues de esta disposicion, y dexó un patrimonio quantioso. Se pregunta si los herederos de Lucrecio Pacato ofreciesen los mil sueldos segun la expresada disposicion, harán suyo el fideicomiso. Respondí, que por lo propuesto no quiso el testador que quedasen libres de todo dando solo los mil sueldos, sino que se debe entregar lo que al tiempo de la muerte valian las cosas.

Exposicion. Aunque las palabras del testador, y la estimacion ó regulacion que hizo del importe de los bienes, se debe entender conforme al tiempo del testamento, esto no obstante en el caso de este párrafo se ha de mirar á lo que valian los bienes al tiempo de la muerte del testador; pues la expresion *constiterit* se refiere al tiempo futuro; y esto es mas conforme á equidad y buena fe.

2 *Sejo, quem heredi substituerat, ita legavit: Sejo, si mihi heres non erit, et uxori ejus Marcellae argenti libras quindecim dari volo. Quaero, cùm Sejus heres extiterit, an Marcellae legati dimidia portio debeatur. Respondi, secundùm ea, quae proponerentur, deberi.*

2 A Seyo substituto del heredero se le legó así: Quiero, si no tuviese yo heredero, dar á Seyo y á su muger Marcela quince libras de plata. Pregunto ¿se deberá á Marcela la mitad del legado si Seyo fuese heredero? Respondí, que se debe, segun lo propuesto.

Exposicion. En el caso de este párrafo corresponde á Marcela la mitad del legado como á legataria, y la otra mitad como colegataria, segun se ha dicho (1).

3 *Lucius Titius intestatò moriturus, cùm haberet uxorem, et ex ea filiam emancipatam, codicillis haec verba inseruit: Pertinent autem hi codicilli ad uxorem et filiam. Primum autem rogo, sic inter vos agatis, ut me vivo egistis. Itaque rogo, ut quidquid aut ego reliquero, aut quod vos ipsae habetis, commune vobis sit: filia intestati patris bonorum possessionem accepit: quaeritur, an aliqua pars hereditatis Lucii Titii ex causa fideicommissi à filia matri deberetur, et quota. Respondi secundùm ea, quae proponerentur, dimidiam partem deberi, si modò uxor parata sit in commune bona sua conferre.*

3 Lucio Ticio, que murió sin testamento teniendo muger, y de ella una hija emancipada, puso en los codicilos esta cláusula: Estos codicilos pertenecen á mi muger y á su hija: primeramente os ruego, que os trateis así como quando yo vivía, y así os pido que todo lo que yo os dexase, ó teneis por vosotras, os sea comun. La hija tomó la posesion *ab intestato* de los bienes del padre. Se pregunta si por el fideicomiso deberá la hija á la madre alguna parte de la herencia de Lucio Ticio, y quánto. Respondí, que segun se propone debe la mitad, con tal que la muger quiera que sus bienes y los de la hija sean comunes.

Exposicion. Ya se ha dicho repetidas veces, que por Derecho Real de España los padres no pueden disponer á favor de los extraños de mas que de la quinta parte de

(1) *Ley* 34 §. 11; *y la* 116 §. 1 *tit.* 1 *lib.* 30 *Dig.*

sus bienes; por lo qual en el caso de este párrafo la madre solo podrá pedir la quinta parte de la herencia de su marido, y de ella se deben sacar los gastos de entierro, y lo que se comprehende en ellos, y si hubiese alguna manda ó mandas; porque la hija ha de percibir el quinto íntegro.

4 *Quatuor filios aequis partibus instituit, et fundum per praeceptionem singulis legavit: filii, cùm universa bona patris obligata essent, mutua accepta pecunia, hereditario creditori solverunt, et posteriori obligaverunt: qui, cùm ei debitum non solveretur, praedia universa, lege pignoris, uni ex heredibus vendidit. Quaeritur, an cùm iste filius ex causa emptionis ea possideat, fratribus et coheredibus fideicommissi petitio esset: an verò ea perempta esset, cùm communiter universa sequenti creditori obligaverint. Respondi, actionem quidem fideicommissi in personam competentem omnibus invicem manere: non autem fideicommissum restituendum est, nisi priùs debitum ab eis emptori eidemque coheredi persolveretur.*

4 El padre instituyó por herederos á quatro hijos en partes iguales, y á cada uno le legó por precepcion un fundo: los hijos obligáron todos los bienes del padre á cierta cantidad que recibiéron prestada, pagáron al acreedor hereditario, y se obligáron al posterior; el qual por no haber pagado, vendió todos los bienes baxo la obligacion de prenda á uno de los herederos. Se pregunta si poseyendo este hijo los bienes por razon de la compra, podrán pedir el fideicomiso sus hermanos y coherederos, ó si se extinguió la peticion de él por la obligacion comun que contraxéron con el segundo acreedor. Respondí, que la peticion del fideicomiso que compete contra la persona, la tienen todos mutuamente; pero que no se ha de restituir el fideicomiso si primeramente no pagan la deuda al comprador y su coheredero.

Exposicion. En el caso de este párrafo no pueden los demás hermanos repetir contra el que compró el fundo la parte que les corresponde, sin satisfacerle lo que pagó por ellos, como dice el mismo párrafo.

5 *Filiae fideicommissit in haec verba: Peto à te filia mea, ut dotalem cautionem post mortem meam mutes, et ita renoves, ut fratres tui dotem stipularentur hoc casu, ut, si sine liberis uno pluribusve in matrimonio morieris, dos ad eos per-*

5 El padre gravó á la hija por fideicomiso en esta forma: Te pido, hija mia, que despues de mi muerte mudes la caucion dotal, y la renueves como tus hermanos estipulasen, para que en el caso que mueras casada sin uno ó mas hijos, les pertenezca la dote.

veniat, post mortem patris decessit maritus, antequam renovaretur cautio dotalis, et postea alii nupta decessit, nullo libertorum relicto, vivo adhuc Titio uno ex fratribus: quaesitum est, an Titius petitionem haberet rerum, quae in dotem fuerant. Respondi, posse fideicommissum ab heredibus sororis peti, si per eam stetit, quò minùs dotem frater stipularetur.

Despues de la muerte del padre falleció el marido antes de que se renovase la caucion dotal, y despues murió casada con otro sin dexar hijo alguno, viviendo aún Ticio uno de los hermanos. Se pregunta si Ticio tendrá la peticion de las cosas dotales. Respondí, que puede pedir el fideicomiso á los herederos de la hermana, si tuvo culpa en que no estipulase la dote el hermano.

Exposicion. El padre puede gravar á la hija en la dote respecto lo que exceda de su legítima; pues ya se ha dicho repetidas veces que los hijos han de recibir esta íntegra, y sin gravamen alguno.

6 *Filium et filiam heredes instituit, et libertis legata dedit: eorumque fideicommisit in haec verba: A vobis peto, ut quidquid vobis legavi, contenti sitis viventes, ut post vos filiis meis restituatis: defuncta testatricis filia Maevia libertus decessit herede instituto patronae filio ex parte debita, ex altera extraneo. Quaesitum est, an adita hereditate patronae filius à coherede suo partem eorum, quae ex testamento matris ad Maevium libertum pervenerant, petere potest. Respondi, ejus, quod ei deberetur, si hereditatem non adisset, partem à coherede petere posse.*

6 El padre instituyó por herederos al hijo y á la hija, y dexó legados á los libertos, gravándolos por fideicomiso en esta forma: Os pido que mientras vivais esteis contentos con lo que os lego, y que despues lo restituyais á mis hijos. Despues de haber muerto Mevia hija de la testadora, murió el liberto, habiendo instituido al hijo de su patrona por heredero de la parte que se le debía, y en otra parte á un extraño. Se pregunta si habiendo adido la herencia el hijo de la patrona, podrá pedir á su coheredero la parte de las cosas que por el testamento de la madre había percibido el liberto Mevio. Respondí, que podía pedir á su coheredero la parte de lo que se le debería si no hubiese adido la herencia.

Exposicion. En el caso de este párrafo, despues de la muerte del uno de los gravados por el fideicomiso, pasa inmediatamente lo que se mandó restituir á la perso-

na ó personas que mandó el testador, como expresa el mismo párrafo, y se dirá despues (1).

7 *Maritus uxorem ex asse heredem instituit, cujus post mortem codicillos aperiri testator praecepit, praedium hereditarium uxor infructuosum rationi suae existimans, vendidit: emptor quaerit, an retractari haec venditio possit post mortem mulieris ab his, quibus codicillis per fideicommissum hereditas data deprehenderetur: an verò solùm quantitas pretii ab herede uxoris fideicommissariis debeatur. Respondi, propter justam ignorantiam tam mulieris, quàm emptoris heredem mulieris, ut fundus apud emptorem remaneat, fideicommissario pretium dare debere.*

7 El marido instituyó á la muger por heredera universal, y mandó que despues de su muerte se abriesen los codicilos: la muger vendió un predio de la herencia, que creía que era infructuoso. Pregunta el comprador si se podrá anular esta venta despues de la muerte de la muger por aquellos á quienes se dió la herencia fideicomisaria en los codicilos, ó si solo deberá el heredero de la muger á los fideicomisarios el precio de él. Respondí, que por la justa ignorancia así de la muger, como del comprador, debe el heredero de la muger dar el precio del fundo al fideicomisario, para que el comprador retenga el fundo.

Exposicion. El heredero de la muger solo se obliga en el caso de este párrafo á la restitucion del predio, por la razon que se expresa en el mismo párrafo.



LIBRO XXXII.

DE LEGATIS ET FIDEICOMMISSIS.

LIBRO TERCERO.

TITULO I.

Concuerda con el titulo 38 libro 6 Cod. el 5 libro 3 Fuero Real, el 9 Part. 6, particularmente desde la ley 28 hasta el fin del titulo, y el 2 libro 5 Ordenamiento Real.

Se continúa en este libro la materia de los legados, y en él se trata particularmente de la significacion de las palabras respectivas á las cosas legadas, de las personas que legan, y de los legatarios. Los Jurisconsultos antiguos distinguian los legados de los fideicomisos con distinciones muy notables, que no se observan en el dia; de modo que hoy solo se distinguen en la voz los fideicomisos y los legados: y lo mismo que se determina en quanto á estos, se observa en aquellos: esto se entiende de los fideicomisos particulares; pues los universales se distinguen notablemente de los legados.

(1) *Ley 78 §. 7 tit. 2 lib. 36 Dig.*

Ulpianus *lib.* 1 *Fideicommissorum.*

Lex I. *Si incertus quis sit, captivus sit, an à latrunculis obsessus: testamentum facere non potest. Sed et si sui juris sit ignarus, putetque se per errorem, quia à latronibus captus est, servuum esse velut hostium, vel legatus, qui nihil se à captivo differre putat, non posse fideicommittere certum est: quia nec testari potest, qui, an liceat sibi testari, dubitat.*

Ley I. Si dudase alguno si está cautivo ó detenido por los ladrones, no puede hacer testamento; pero si tambien dudase de su derecho, y juzgase erradamente que por haberle cogido ladrones, está cautivo por los enemigos, ó desterrado, y cree que en nada se diferencia del que está cautivo, es cierto que no puede gravar por fideicomiso; porque no puede testar el que duda si le es permitido hacer testamento.

Exposicion. Aquellos á quienes los enemigos hacen prisioneros, incurren en servidumbre; y los que caen en poder de ladrones no se hacen siervos; por lo qual dice esta ley que los primeros no pueden hacer testamento, ni gravar á otro por fideicomiso á que restituya sus bienes: y si el que cogiéron los ladrones cree ó duda si es siervo, tampoco puede hacer testamento, ni dexar fideicomiso; porque el que duda si es ó no libre, no puede testar, como dice esta ley, y se ha expresado (1).

1 *Sed si filiusfamilias vel servus fideicommissum reliquerit, non valet. Si tamen manumissi decessisse proponantur: constanter dicemus, fideicommissum relictum videri, quasi tunc datum, cùm mors ei contingit: videlicet si duraverit voluntas post manumissionem. Haec utique nemo credet in testamentis nos esse probaturos: quia nihil in testamento valet, quotiens ipsum testamentum non valet: sed si aliàs fideicommissum quis reliquerit.*

1 Si el hijo de familias ó el siervo dexase fideicomiso, es nulo; pero si se propone que muriéron despues de adquirida la libertad, diremos constantemente que valdrá el fideicomiso, como dexado al tiempo de la muerte, esto es, si permaneciese en la misma voluntad despues de haber adquirido la libertad. Pero nadie creerá que diremos lo mismo respecto los testamentos; porque nada de lo que se contiene en ellos es válido quando son nulos; pero si alguno dexase fideicomiso, se dirá lo contrario.

Exposicion. En el caso de este párrafo se distinguirá segun se expresa en él; porque los codicilos se confirman mas facilmente que los testamentos. Por Derecho Real se requiere la misma solemnidad en los codicilos que en el testamento nuncupa-

(1) *Ley 2 tit. 1 lib. 29 Dig.*

tivo (1); y el que hizo testamento quando no tenía facultad para testar, si la adquiere despues, puede revalidarlo interviniendo la solemnidad y formalidad que previene el Derecho.

Se corrige por la ley 3 tit. 4 lib. 5 Recop.

2 *Hi, quibus aqua et igni interdictum est, item deportati, fideicommissum relinquere non possunt; quia nec testamenti faciendi jus habent, cùm sint* ἀπόλιδες.

2 Aquellos á quienes se les prohibió el fuego y el agua, esto es, los deportados, no pueden dexar fideicomiso; porque no pueden hacer testamento no siendo ciudadanos.

Exposicion. La razon por que no puede hacer testamento, ni mandar sus bienes por fideicomiso el que dice este párrafo, se expresa en él. Por Derecho Real puede disponer de sus bienes el condenado por delito á muerte civil ó natural, excepto los que se hayan de confiscar en pena del delito, como dice la ley de la Recopilacion que corrige este párrafo.

3 *Deportatos autem eos accipere debemus, quibus Princeps insulas adnotavit, vel de quibus deportandis scripsit. Caeterùm, priusquàm factum Praesidis comprobet, nondum amisisse quis civitatem videtur. Proinde si antè decessisset, civis decessisse videtur: et fideicommissum, quod antè reliquerat, quàm sententiam pateretur, valebit. Sed et si post sententiam, antequam Imperator comprobet, valebit quod factum est: quia certum statum usque adhuc habuit.*

3 Debemos entender por deportados aquellos á quienes el Príncipe destinó á las islas, ó firmó la sentencia de la deportacion; pero antes que confirme el Príncipe la sentencia del Pretor, parece que no perdió la ciudad; y por consiguiente si murió antes, se dirá que murió siendo ciudadano, y valdrá el fideicomiso que había dexado antes de la confirmacion de la sentencia; pues el que dexó despues de la sentencia antes de la aprobacion del Emperador, será válido; porque hasta este tiempo tuvo estado cierto.

Exposicion. En este párrafo se continúa la especie del antecedente, y expresa lo que es deportacion, y dice, que hasta que el Príncipe confirma la sentencia, retiene el deportado la ciudad y la libertad.

4 *A Praefectis verò Praetorio, vel eo, qui vice Praefecti ex mandatis Principis cognoscet, item à Praefecto urbis deportatos, quia*

4 Los deportados por el Prefecto Pretorio, ó el que conoce por él en virtud de los mandatos de los Príncipes, ó por el Prefecto de la ciudad, porque á este

(1) *Ley 3 de Toro, y la 2 tit. 4 lib. 5 Recop.*

ei quoque epistola divi Severi et Imperatoris nostri jus deportandi datum est, statim amittere civitatem, et ideo nec testamenti faciendi jus, nec fideicommittendi constat habere.

tambien se le concedió la facultad de deportar, por carta del Emperador Severo y del nuestro pierden inmediatamente la ciudad; por cuya razon es constante que no tienen derecho ni para hacer testamento, ni para dexar fideicomisos.

Exposicion. Se continúa en este párrafo la especie de los antecedentes.

5 *Si quis planè in insulam deportatus codicillos ibi fecerit, et indulgentia Imperatoris restitutus, iisdem codicillis durantibus decesserit: potest defendi, fideicommissum valere si modò in eadem voluntate duravit.*

5 Si el que fué deportado á una isla, hiciese en ella codicilos, y por gracia del Príncipe fuese indultado, y muriese con los mismos codicilos, se puede defender que vale el fideicomiso, si no mudó de voluntad.

Exposicion. Sigue en este párrafo la especie de los anteriores, y en el caso que propone, dice que se confirma el fideicomiso.

Concuerda con la ley 3 tit. 9 Part. 6.

6 *Sciendum est autem, eorum fideicommitti posse, ad quos aliquid perventurum est morte ejus: vel dum eis datur, vel dum eis non adimitur.*

6 Pero se ha de saber que se puede gravar por fideicomiso á aquellos que han de percibir alguna cosa despues de la muerte del testador, ó quando se les da, ó quando no se les quita.

Exposicion. Este párrafo y su concordante de Partida expresan las personas á quienes se puede gravar en virtud del fideicomiso.

7 *Nec tantùm proximi bonorum possessoris, verùm inferioris quoque fideicommittere possumus.*

7 No solo podemos gravar por fideicomiso á los inmediatos poseedores de los bienes, sino tambien á sus sucesores.

Exposicion. No solo se puede gravar con fideicomiso al mas inmediato, sino tambien al mas remoto, como expresa este párrafo.

8 *Sed et ejus, qui nondum natus est, fideicommitti posse: si modo natus, nobis successurus est.*

8 Tambien se puede gravar por fideicomiso al que no ha nacido, en el caso de que naciendo sea nuestro heredero.

Exposicion. Tambien se puede gravar con fideicomiso al que expresa este párrafo.

Se corrige por la ley 5 tit. 9 Part. 6.

9 *Illud certè indubitatè dicitur, si quis intestatus decedens ab eo, qui primo gradu ei succedere potuit, fideicommissum reliquerit: si, illo repudiante, ad sequentem gradum devoluta sit successio, eum fideicommissum non debere: et ita Imperator noster rescripsit.*

9 Ciertamente se dice, que si uno que muere sin testamento, dexase fideicomiso al que le pudo suceder en primer grado, que no se debe el fideicomiso si repudiase la herencia, y heredase el siguiente en grado, como respondió nuestro Emperador.

Exposicion. La decision de este párrafo es conforme á la opinion mas comun de los Jurisconsultos: la ménos comun se confirmó despues por la ley de Partida que corrige este párrafo, la qual distingue en esta forma: quando el que murió *ab intestato* gravó á su legítimo heredero con la restitucion de alguna cantidad, ú otra cosa, si este renuncia la herencia, el que entra en su lugar no está obligado á la restitucion del fideicomiso, si es mas pariente del difunto; pero si está en igual grado de parentesco, ó es mas remoto que el gravado, lo debe restituir.

Concuerda con la ley 5 tit. 9 Part. 6.

10 *Sed et si à patrono sit relictum, et aliquis ex liberis ejus, eo mortuo, admissus sit ad bonorum possessionem, idem erit dicendum.*

10 Pero si se dexó por el patrono, y alguno de sus hijos fuese admitido á la posesion de los bienes despues de su muerte, se dirá lo mismo.

Exposicion. En el caso de este párrafo no estan obligados los hijos del patrono á la restitucion del fideicomiso, como se expresa en él y en la ley concordante de Partida.

Gajus *lib.* 1 *Fideicommissorum.*

Lex II. *Ex filio praeterito, licèt suus heres erit, fideicommissum relinqui non potest.*

Ley II. No se puede gravar por fideicomiso al hijo si no se hizo mencion de él en el testamento, aunque haya de heredar por derecho de suidad.

Exposicion. La razon por que no es válido el fideicomiso en el caso de esta ley se expresa en ella; y así se practica, no obstante lo dispuesto por la de Toro (1).

Ulpianus *lib.* 1 *Fideicommissorum.*

Lex III. *Si mulier dotem stipulata fuerit, et ac-*

Ley III. Si la muger hubiere estipulado la dote, y el marido

(1) Ley 24 de Toro.

cepto tulit marito in hoc dotem, ut fideicommissum det: dicendum est, fideicommissum deberi: percepisse enim aliquid à muliere videtur: haec ita, si mortis causa donatura mulier marito fecit acceptum. Sed et si mortis causa auxerit marito dotem, vel in matrimonium ejus, mortis causa redierit: potest dici fideicommissum ab eo deberi.

la diese por recibida para restituirla por fideicomiso, se ha de decir que se debe el fideicomiso; porque parece que percibió alguna cosa de la muger, esto es, si la muger dió por recibido aquello de que había de hacer donacion al marido por causa de muerte; pero si hubiese aumentado la dote por causa de muerte, ó si por esta causa hubiese vuelto al matrimonio, se puede decir que debe el fideicomiso.

Exposicion. En esta ley se expresa otro caso en el qual es válido el fideicomiso; pues como se refiere en ella, y dice la de Partida (1), el que dexa á otro alguna cosa en su testamento, ó qualquiera otra especie de última voluntad, le puede gravar á que restituya el todo, ó parte de ella.

Concuerda con la ley 6 tit. 9 Part. 6.

1 *Julianus scribit, si servus mihi legatus sit, eumque manumittere rogatus sim: fideicommissum à me relinqui non posse, scilicet si purè roget. Nam si sub conditione, vel in diem: propter fructum medii temporis, posse me obligari, nec Julianus dubitaret.*

1 Escribe Juliano, que si se me legase un siervo, y se me rogase que le dé libertad, no se me puede gravar por fideicomiso, esto es, si fuese rogado sin condicion; pero si baxo de condicion, ó para cierto dia, me puede obligar por los frutos de aquel medio tiempo; lo qual no dudaría Juliano.

Exposicion. Siempre que al que se le manda restituir alguna cosa, le resulte alguna utilidad del fideicomiso, es útil, y está obligado á restituirlo, como expresa la ley de Partida concordante; por lo qual dice Juliano, que si el testador lega un siervo para que el legatario le dé libertad inmediatamente, no lo puede gravar por fideicomiso; porque no le resulta utilidad. Lo contrario se dice si le mandó que le diese libertad para cierto tiempo; porque en este intermedio recibe utilidad de su servicio y trabajo.

2 *Si rem quis debeat ex stipulatu ei, cui rem legaverit, fideicommittere ejus non poterit: licèt ex legato commodum sentire videatur, quòd domi-*

2 Si alguno debiese por estipulacion al legatario aquello que le legó, no lo podrá gravar por fideicomiso, aunque parece que le resulta utilidad del legado; porque

(1) *Ley 7 tit. 9 Part. 6.*

nium nanciscitur statim, nec expectat ex stipulatu actionem. Fortassis quis dicat, et sumptum litis, quem sustineret, si ex stipulationes litigaret, eum lucrari: sed nequaquam dicendum est hujus fideicommitti posse.

adquiere el dominio inmediatamente sin usar de la accion de estipulacion: y acaso dirá alguno que lucra tambien los gastos del litigio si pidiese por la estipulacion; pero de ninguna manera se ha de decir que se le puede gravar por fideicomiso.

Exposicion. En el caso de este párrafo es válido el legado, porque inmediatamente pasa al legatario el dominio de la cosa legada; pero el testador no puede gravar al legatario á la restitucion de cantidad alguna; porque le legó lo mismo que le debía.

3 *Sed et si habenti tibi proprietatem, usumfructum mortis causa cessero: potest dici, fideicommittere me posse: nec quemquam moveat, quòd ususfructus solet morte extingui. Nam medii potiùs temporis quo vivat, qui donavit commodum cogitemus.*

3 Si á tí, que tienes la propiedad, por causa de muerte te cediese el usufruto, se dirá que puedo gravar por fideicomiso, sin que obste que el usufruto se extingue con la muerte; porque mas bien hemos de tener consideracion á la utilidad del medio tiempo que viva el que hizo la donacion.

Exposicion. En el caso de este párrafo puede el testador gravar al señor de la propiedad del fundo á la restitucion de alguna cantidad; porque el cesionario desde el dia de la cesion hasta la muerte del que la hizo, percibe los frutos, y le resulta esta utilidad, como dice el mismo párrafo.

4 *Si autem pignus debitoris liberavero mortis causa, et ejus fideicommissero: non potest valere fideicommissum.*

4 Si por causa de muerte desempeñase la prenda del deudor, y lograse por fideicomiso, no vale el fideicomiso.

Exposicion. Por la remision de la prenda se dice que no se verifica donacion ni legado; y por consiguiente expresa este párrafo, que en este caso no es válido el fideicomiso.

Paulus *lib.* 4 *Sententiarum.*

Lex IV. *A patre vel domino relictum fideicommissum, si hereditas ei non quaeratur, ab emancipato filio vel servo manumisso utilibus actionibus postulatur: penes eos enim quaesitae hereditatis emolumentum remanet.*

Ley IV. Si al padre ó al señor se le dexase un fideicomiso, si no adquiriesen la herencia del hijo emancipado, ó del siervo que se había hecho libre, se pedirá por las acciones útiles; porque tienen la utilidad de la herencia.

Exposicion. En el caso de esta ley no está obligado el padre á la restitucion del fideicomiso; porque no adquiere bienes algunos del testador: y al fideicomisario le compete accion útil contra los que los percibiéron.

Ulpianus *lib.* 1 *Fideicommissorum.*

Lex V. *Si fuerit municipio legatum relictum, ab his, qui rempublicam gerunt, fideicommissum dari potest.*

Ley V. Si se legase al municipio, se les puede gravar por fideicomiso á los que administran los caudales públicos.

Exposicion. El administrador de los bienes del municipio ha de restituir la cantidad que mandó el testador en el caso de esta ley; porque como el municipio adquirió el legado, le pudo gravar en su importe, ó en ménos de lo que valía, del mismo modo que á qualquiera otro legatario.

Concuerda con la ley 3 y la 4 tit. 9 Part. 6.

1 *Si quis non ab herede vel legatario, sed ab heredis vel legatarii herede fideicommissum reliquerit: hoc valere benignum est.*

1 Si alguno gravase con fideicomiso no al heredero ó legatario, sino al heredero del legatario coheredero, es mas conforme á equidad que valga.

Exposicion. No solo se puede gravar por fideicomiso al legatario ó al heredero, sino tambien al heredero del heredero ó legatario, como expresa este párrafo y la concordante de Partida; porque se entiende que el testador gravó á los bienes, y no á la persona.

Paulus *lib.* 1 *Fideicommissorum.*

Concuerda con la ley 3 y 4 tit. 9 Part. 6.

Lex VI. *Sed et si sic fideicommissum dedero ab herede meo: Te rogo Luci Titi, ut ab herede tuo petas dari Maevio decem aureos: utile erit fideicommissum: scilicet ut, mortuo Titio, ab herede ejus peti possit. Idque et Julianus respondit.*

Ley VI. Pero si gravase á mi heredero por fideicomiso en esta forma: Te ruego Lucio Ticio que pidas que tu heredero dé diez sueldos á Mevio; será útil el fideicomiso: de modo que muerto Ticio, se podrá pedir á su heredero. Lo mismo respondió Juliano.

Exposicion. En esta ley se continúa la especie del párrafo antecedente, y se propone otro caso, en el qual es válido el fideicomiso: se tendrá presente la distincion que hace la ley de Partida de quando el testador gravó al fideicomisario expresando su nombre, ó quando lo gravó como heredero, que es el caso de esta ley, y del párrafo antecedente; pero si se le mandó restituir expresándolo por su propio nombre, dice la ley de Partida concordante (1), que no se obliga el heredero del heredero; porque no recibe cosa alguna del testador.

---

(1) *Ley 4 tit. 9 Part. 6.*

Concuerda con la ley 4 tit. 9 Part. 6.

1 *Sic autem fideicommissum dari non poterit : Si Stichus Seii heres factus , jussu ejus hereditatem adierit, rogo , det : quoniam qui fortuitò , non judicio testatoris, consequitur hereditatem , vel legatum , non debet onerari: nec recipiendum est , ut cui nihil dederis , eum rogando obliges.*

1 Pero no se podrá dexar fideicomiso en esta forma : Si Estico , que fué instituido heredero de Seyo , adiese la herencia por su mandado , ruego que dé tal cosa ; porque no se debe gravar al que por un acaso, no por disposicion del testador, percibe la herencia ó el legado : ni se ha de permitir que obligues á que restituya á quien nada has dado.

Exposicion. Sobre el contenido de este párrafo se ha dicho en la exposicion á la ley antecedente.

Ulpianus *lib.* 1 *Fideicommissorum.*

Lex VII. *Si deportati servo fideicommissum fuerit adscriptum , ad fiscum pertinere, dicendum est : nisi si eum deportatus vivo testatore alienaverit , vel fuerit restitutus: tunc enim ad ipsum debebit pertinere.*

Ley VII. Si al siervo del que fué deportado se le dexase un fideicomiso , pertenece al fisco : á no ser que el deportado lo hubiese enagenado viviendo el testador , ó fuese indultado ; porque en este caso le corresponde á él mismo.

Exposicion. En el caso de esta ley se distinguirá segun se expresa en ella.

1 *Si miles deportato fideicommissum reliquerit , verius est (quod et Marcellus probat) capere eum posse.*

1 Si el soldado dexase un fideicomiso al deportado , es mas cierto que lo puede adquirir , como tambien dice Marcelo.

Exposicion. Por Derecho Comun gozaban los soldados el privilegio que expresa este párrafo.

2 *Si quis creditori suo legaverit id , quod debet : fideicommitti ejus non poterit , nisi commodum aliquod ex legato consequatur , fortè exceptionis timore , vel si quid in diem debitum fuit , vel sub conditione.*

2 Si alguno lega á su acreedor lo que le debe , no lo puede gravar con fideicomiso , si no le resulta alguna utilidad del legado , como si le remitiese la excepcion que le competía , ó si se debía para cierto dia, ó baxo de condicion.

Exposicion. Sobre el contenido de este párrafo se ha dicho repetidas veces.

PAULUS *lib.* I *Fideicommissorum.*

Lex VIII. *Si legatarius, à quo fideicommissum datum est, petierit legatum: id tantùm, quod per judicem exegerit, praestare fideicommissario cogetur: vel, si non exegerit, actione cedere. Ad eum enim litis periculum spectare iniquum est, si non culpa legatarii lis perierit.*

Concuerda con la ley 7 tit. 9 Part. 6.

Ley VIII. Si el legatario á quien se gravó por fideicomiso, pidiese el legado, solo se le precisará á que entregue al fideicomisario lo que percibiese por decreto del Juez: y si no pidiese, á ceder la accion; porque no es justo que sea responsable á la pérdida del pleyto, si no se perdiese por culpa del legatario.

EXPOSICION. Ya se ha dicho repetidas veces, que el legatario ni el heredero pueden ser gravados en mas de lo que importa lo que recibiéron del testador, como expresa esta ley y su concordante de Partida.

1 *Servo heredis fideicommissum utiliter non relinquitur, nisi fidei ejus commiserit, ut servum manumittat.*

1 No vale el fideicomiso que se dexa al siervo del heredero, sino que se dexe á su buena fe la manumision del siervo.

EXPOSICION. El fideicomiso que menciona este párrafo solo es útil en el caso que refiere.

2 *Cùm ita petisset testator, ut quidquid ex bonis ejus ad patrem pervenisset, filiae suae ita restitueret, ut eo ampliùs haberet, quàm ex bonis patris habitura esset: divus Pius rescripsit, manifestum esse, de eo tempore sensisse testatorem, quod post mortem patris futurum esset.*

2 Habiendo expresado el testador, que todo lo que recibiese su padre de sus bienes, lo restituya á su hija, de modo que tenga esto mas que lo que hubiese de percibir de los bienes del padre: respondió el Emperador Pio, que es claro que el testador se lo dexó para despues de la muerte del padre.

EXPOSICION. En el caso de este párrafo se entiende que la voluntad del testador se refiere á los bienes que el padre dexase al tiempo de su muerte, como se infiere de las palabras: *Ut eo ampliùs haberet, quam ex bonis patris habitura esset.*

MAECIANUS *lib.* I *Fideicommissorum.*

Lex IX. *Si ita fuerit fideicommissum relictum: Ad quemcumque ex testamento meo, vel ab intestato: vel ita: Ad quemcumque quoquo jure bona*

Concuerda con la ley 3 tit. 9 Part. 6.

Ley IX. Si se dexó fideicomiso en esta forma: A qualquiera que por mi testamento ó *ab intestato*; ó así: A qualquiera, y por qualquier derecho que le pertenez-

mea perveniant : hac oratione et ejus, qui postea natus erit, inve familiam venerit, et ejus qui postea cognatus esse coeperit; fideicommissum videtur : ejus quoque, quae nondum nupta erit, sed postea, eo casu, quo ex edicto ad uxorem bona mariti intestati solent pertinere.

can mis bienes; por esta cláusula parece que se grava por fideicomiso al pósthumo, ó al que se hiciese de la familia, y tambien á aquella que aunque entónces no estuviese casada, se casase despues, en el caso en que por el edicto suelen pertenecer á la muger los bienes del marido que murió sin testamento.

Exposicion. Las palabras que expresa esta ley inducen fideicomiso, y se refieren y obligan á qualquiera que herede los bienes del testador; porque pudo gravar al que fuese su heredero á la restitucion del todo ó parte de lo que importase su herencia, como se ha dicho, y expresa la ley de Partida concordante.

Valens *lib. 2 Fideicommissorum.*

Concuerda con la ley 33 tit. 9 Part. 6.

Lex X. *Si tibi, et ei, qui ex tribus liberis meis in funus meum venerit, centum aureos legavero; non minuitur in tua persona legatum, si nemo venit.*

Ley X. Si á tí y al que de mis tres hijos asistiese á mis exêquias, legase cien sueldos, y ninguno asistiese, te corresponde todo el legado.

Exposicion. En el caso de esta ley se acrece á uno de los legatarios la parte que dexó de adquirir el que no concurrió al entierro del testador.

Ulpianus *lib. 2 Fideicommissorum.*

Lex XI. *Fideicommissa quocumque sermone relinqui possunt, non solùm Latina, vel Graeca, sed etiam Punica, vel Gallicana, vel alterius cujuscumque gentis lingua.*

Ley XI. Pueden dexarse los fideicomisos en qualquiera lengua, no solo en la Latina ó Griega, sino tambien en la Africana, Francesa, ó en otra qualquiera.

Exposicion. Siempre que conste de la voluntad del testador del modo que previene el Derecho, no es del caso que el testamento esté escrito en lengua vulgar, ó qualquiera otra, como dice esta ley.

1 *Quotiens quis exemplum testamenti praeparat, et priùs decedit, quàm testetur: non valent quasi ex codicillis, quae in exemplo scripta sunt, licèt verba fideicommissi scriptura habeat : et ita divum*

1 Siempre que alguno dispone el borrador de su testamento, y muere antes de testar, no vale como codicilo lo que se escribió en él, aunque contenga palabras de fideicomiso; y así lo decretó el Em-

Pium decrevisse, Maecianus scribit.

perador Pio, como escribe Meciano.

Exposicion. En el caso de este párrafo no se verifica especie alguna de última voluntad; porque quedó imperfecto el testamento.

2 *Si ita quis scripserit: Illum tibi commendo, divus Pius rescripsit, fideicommissum non deberi. Aliud est enim, personam commendare: aliud voluntatem suam fideicommittentis heredibus insinuare.*

2 Si alguno escribió en esta forma: Te encomiendo á aquel; respondió el Emperador Pio, que no se debe el fideicomiso; porque una cosa es recomendar la persona, y otra insinuar la voluntad del fideicomisario á los herederos.

Exposicion. La razon por que no resulta fideicomiso en el caso de este párrafo, se expresa en él.

3 *Cum esset quis rogatus restituere portionem accepta certa quantitate, responsum est, ultro petere ipsum fideicommissum ab herede posse. Sed utrùm, si volet, praecipiet, restituetque portionem: an vero, et si noluerit cogatur accepta quantitate portionem restituere: propriae est deliberationis. Et sanè, cùm quis rogatur, accepta certa quantitate portionem restituere, duplex est fideicommissum: unum, ut possit petere quantitatem, paratus portionem cedere: aliud, ut, etsi non petet, tamen cogatur fideicommissario restituere parato praestare quantitatem.*

3 Quando se rogó á alguno que restituyese la parte que había percibido dándole cierta cantidad: se respondió, que además de esto podía pedir el fideicomiso al heredero; y si no quisiese, está en su arbitrio recibir la cantidad, y restituir la parte; pues quando á alguno se le ruega que restituya su parte recibiendo cierta cantidad, hay dos fideicomisos, uno para que pueda pedir la cantidad estando pronto á ceder su parte; y otro, aunque no pida, se le precisará á que restituya el fideicomiso, estando pronto á dar la cantidad.

Exposicion. En el caso de este párrafo resultan los dos fideicomisos que expresa por la razon que refiere.

4 *Si quis ita scripserit: Sufficiunt tibi vineae, vel fun-*

4 Si alguno escribiese de este modo: Tienes bastante con las

dus: fideicommissum est: quoniam et illud fideicommissum esse arbitramur, contentus esto illa re.

viñas ó el fundo, hay fideicomiso; porque tambien juzgamos que es fideicomiso si se expresa de esta manera: Conténtate con tal cosa.

Exposicion. De la cláusula que refiere este párrafo resulta fideicomiso, como se expresa en él.

Concuerda con la ley 29 tit. 9 Part. 6.

5 *Sic fideicommissum relictum: Nisi heres meus noluerit, illi decem dari volo: quasi conditionale fideicommissum est, et primam voluntatem exigit: ideoque post primam voluntatem non erit arbitrium heredis dicendi noluisse.*

5 El fideicomiso que se dexa así: A no ser que no quiera mi heredero, quiero que se den diez á aquel; es casi condicional el fideicomiso, y necesita la primera voluntad; y por esto despues de ella no le queda arbitrio al heredero para no querer.

Exposicion. La manda ó fideicomiso que expresa este párrafo, se dice que es condicional; porque pende de la voluntad del heredero que tenga ó no efecto; pues como expresa la ley de Partida concordante, no está obligado á la restitucion.

Concuerda con la ley 30 tit. 9 Part. 6.

6 *Hoc autem legatum: Cùm voluerit: tractum habet, quamdiu vivat is, à quo fideicommissum relictum est: verùm si, antequam dederit, decesserit, heres ejus praestat. Sed et si fideicommissarius, antequam heres constituat, decesserit, ad heredem suum nihil transtulisse videtur: conditionale enim esse legatum nemini dubium est, et, pendente conditione legati, videri decessisse fideicommissarium.*

6 Este legado: Quando quisiere; se puede verificar mientras viva aquel á quien se le mandó dar el fideicomiso; pero si muriese antes de darlo, lo entregará el heredero de él; y si el fideicomisario muriese antes de instituir heredero, parece que nada le transfiere; porque todos saben que es condicional el legado, y estando pendiente la condicion del legado, murió el fideicomisario.

Exposicion. Si el legado que se dexó en los términos que expresa este párrafo, no lo entregó el heredero del testador, el heredero del heredero lo debe dar inmediatamente, como dice la ley de Partida concordante.

Concuerda con la ley 29 tit. 9 Part. 6.

7 *Quamquam autem fideicommissum ita relictum non*

7 Aunque no se deba el fideicomiso que se dexó en esta

debeatur : Si volueris : tamen si ita scriptum fuerit : Si fueris arbitratus, si putaveris, si aestimaveris, si utile tibi fuerit visum, vel videbitur: debebitur : non nisi plenum arbitrium voluntatis heredi dedit, sed quasi viro bono commissum relictum.

forma : Si quisieres ; con todo si se hubiese escrito de esta manera : Si lo determinases, si juzgases, si estimases, si te hubiese parecido, ó pareciese útil : será válido ; porque no lo dexó á la voluntad absoluta del heredero, sino que lo cometió al arbitrio de buen varon.

Exposicion. El legado que expresa este párrafo no se dexa al arbitrio absoluto del heredero, sino al del Juez, y se debe entregar siempre que el heredero no exprese y justifique causa legítima para lo contrario, como refiere la ley de Partida concordante.

8 *Proinde si ita sit fideicommissum relictum : Illi, si demeruerit : omnimodo fideicommissum debebitur : si modò meritum, quasi apud virum bonum, collocare fideicommissarius potuit. Et si ita sit: Si te non offenderit : aequè debebitur, nec poterit heres causari, non esse meritum, si alius vir bonus et non infestus meritum potuit admittere.*

8 Por esto si se dexase el fideicomiso en esta forma : A aquel si lo mereciese ; se deberá de todos modos, con tal que el fideicomisario pueda exponer su mérito, como á arbitrio de buen varon. Igualmente se deberá si se dexa así : Si no te ofendiese ; ni podrá el heredero motivar que no lo merece, si otro buen varon no sospechoso pudo admitir el mérito.

Exposicion. En este párrafo se continúa la especie del antecedente, y proponen otros casos, en los quales se determinará segun expresa.

9 *Haec verba : Te fili rogo, ut praedia, quae ad te pervenerint, pro tua diligentia diligas, et curam eorum agas, ut possint ad filios tuos pervenire : licèt non satis exprimunt fideicommissum, sed magis consilium, quàm necessitatem relinquendi : tamen ea praedia in nepotibus, post mortem patris eorum, vim fideicommissi videntur continere.*

9 Estas palabras : Te ruego hijo, que los predios que heredases los conserves y cuides, para que puedan heredarlos tus hijos; aunque no expresan bastantemente el fideicomiso, si no mas bien un consejo, sin necesidad de dexarlos ; con todo parece que aquellos predios estan gravados con fideicomiso á favor de los nietos despues de la muerte de su padre.

Exposicion. Las palabras que expresa este párrafo inducen fideicomiso segun la mente del testador, aunque por lo literal de ellas no parezca que obliga á la restitucion, sino que la aconseja.

10 *Si filio à patre herede instituto, fideicommissum relictum fuerit: etsi verbis non sit ita relictum, cùm pater moreretur, sed intelligi hoc possit, putà quia sic relictum est, ut relinquat filio: vel, Volo eum habere; vel, Volo ad eum pertinere, defendetur, in id tempus fideicommissum relictum, quo sui juris filius efficitur.*

10 Si habiendo el padre nombrado á su hijo por heredero, dexase fideicomiso, aunque no expresase las palabras: Para quando muera el padre; se puede entender, v. g. se dexó así: Para que lo dexe á sus hijos, ó quiero que él lo tenga, ó que le pertenezca: se defenderá que dexó el fideicomiso para quando el hijo sea padre de familias.

Exposicion. En el caso de este párrafo se dice que no se le ha de restituir al hijo el fideicomiso hasta que se liberte de la patria potestad; pues antes no adquiriría para sí el pleno dominio de lo que le dexó el testador (1).

11 *Si cui ita fuerit fideicommissum relictum: Si morte patris, sui juris fuerit effectus, et emancipatione sui juris factus sit: non videri defecisse conditionem: sed et cùm mors patri contingat, quasi exstante conditione, ad fideicommissum admittetur.*

11 Si á alguno se le dexase fideicomiso en esta forma: Si por la muerte del padre se hace padre de familias, y por la emancipacion hubiese salido de la patria potestad; parece que no faltó la condicion, sino que quando muera el padre, se admitirá al fideicomiso, como cumplida la condicion.

Exposicion. No obstante que el testador exprese que se restituya al hijo el fideicomiso si se libertase de la patria potestad por la muerte del padre, se le deberá tambien restituir si se libertase de ella por la emancipacion; pues como por ella se hace capaz de adquirir para sí, se presume que la voluntad del testador se extendio tambien á este caso.

Concuerda con la ley 17 *tit.* 9 *Part.* 6.

12 *Si rem suam testator legaverit, eamque necessitate urgente alienaverit: fideicommisum peti posse: nisi probetur, adimere ei testatorem vo-*

12 Si el testador legó una cosa suya, y la hubiese enagenado precisado de la necesidad, se puede pedir el fideicomiso: á no ser que se pruebe que quiso revo-

(1) §. *Igitur* 1 *tit.* 9 *lib.* 2. *Instit.*

luisse: probationem autem mutatae voluntatis ab heredibus exigendam.

carlo; y la prueba de haber mudado de voluntad la han de hacer los herederos.

EXPOSICION. En el caso de este párrafo se entiende que el testador enagenó la cosa legada para remediar su necesidad: á no ser que el heredero justifique lo contrario, como se expresa en él y en la ley de Partida concordante.

Concuerda con la ley 15 tit. 9 Part. 6.

13 *Ergo et si nomen quis debitoris exegerit: quod per fideicommissum reliquit, non tamen hoc animo, quasi vellet extinguere fideicommissum, poterit dici deberi: nisi fortè inter haec interest: hic enim extinguitur ipsa constantia debiti: ibi res durat, tametsi alienata sit. Cùm tamen quidam nomen debitoris exegisset, et pro deposito pecuniam habuisset, putavi fideicommissi petitionem superesse: maximè quia non ipse exegerat, sed debitor ultro pecuniam obtulerat, quam offerente ipso potuit non accipere. Paulatim igitur admittemus, et si ex hac parte pecuniae rem comparaverit, quam non hoc animo exegit, ut fideicommissarium privaret fideicommisso, posse adhuc fideicommissi petitionem superesse.*

13 Si alguno hubiese cobrado la cantidad que se le debía, y se dexó por fideicomiso, pero sin ánimo de que este se extinguiese, se podrá decir que se debe: á no ser que haya esta diferencia, que en este caso se extingue la deuda, y en aquel subsiste, aunque se haya enagenado. Pero quando uno cobró lo que se le debía, y lo depositó, juzgué que podía pedirse el fideicomiso, especialmente porque él no había pedido, sino que el deudor le había ofrecido espontaneamente la cantidad que pudo no recibir quando se le daba. Diremos que si hubiese comprado alguna cosa con el dinero que recibió con ánimo de que subsistiese el fideicomiso, aún se podía pedir.

EXPOSICION. Quando el testador legó alguna cantidad que se le debía, y la cobra antes de morir, distingue la ley de Partida concordante en estos términos: si el deudor la pagó sin que la pidiese el acreedor, no se entiende que la revocó; pero si la pidio, se dirá lo contrario.

14 *Si quis illicitè aedificasset, id est hoc, quod dirui constitutiones jubent: an fideicommissum relinquere ex eo quis possit, videamus. Et pu-*

14 Si alguno edificó ilícitamente lo que las leyes mandan que se demuela: veamos si se podrá mandar por fideicomiso: y juzgo que sí; por-

to posse : cùm enim dirui necesse sit, nulla dubitatio est, quin Senatusconsultum impedimento non sit.

que como es preciso demolerlo, es cierto que la constitucion del Senado no lo prohibe.

Exposicion. La prohibicion del Senado para que no se pueda mandar en los testamentos, ni enagenar las cosas que estan puestas en los edificios, no tiene lugar en el caso de este párrafo; porque lo que ilícitamente se puso en ellos, ó se fabricó contra derecho, y se ha de mandar demoler, no goza el privilegio que lo demás que está en los edificios.

15 *Si heres rogatus sit certam summam usuris certis foenori dare, utile est fideicommissum: sed Maecianus putat, non aliàs cogendum credere, quàm idoneè ei caveatur. Sed ego proclivior sum, ut putem cautionem non exigendam.*

15 Si el testador rogó al heredero que diese cierta cantidad á usuras con determinada ganancia, es útil el fideicomiso; pero juzga Meciano que no se le ha de precisar á darla: á no ser que se le dé fianza correspondiente; pero yo me inclino mas á que no es precisa la fianza.

Exposicion. El fideicomiso que expresa este párrafo es válido; porque le es útil al fideicomisario.

Concuerda con la ley 14 tit. 9 Part. 6.

16 *Si servo alieno militia relinquatur, an domino quaeratur legatum, quaeritur. Et aut scit servum esse; et dico, aestimationem deberi: aut ignoravit, et denegari fideicommissi persecutio debet: quia si scisset servum, non reliquisset.*

16 Si se dexase un oficio militar al siervo ageno, se pregunta si lo adquirirá su señor: se responde, que si se sabía que era siervo, en este caso se debe la estimacion del legado; y si lo ignoraba, no se puede pedir el fideicomiso; porque si hubiera sabido que era siervo, no se lo hubiera dexado.

Exposicion. En el caso de este párrafo se ha de distinguir como se expresa en él y en la ley de Partida concordante; porque no se presume que el testador quiso legar el oficio que no podía desempeñar el legatario.

Concuerda con la ley 14 tit. 9 Part. 6.

17 *Ex his apparet, cùm per fideicommissum aliquid relinquitur, ipsum praestandum, quod relictum est: cùm verò ipsum praestari non potest, aestimationem esse praestandam.*

17 De esto resulta, que quando se dexa alguna cosa en fideicomiso, se ha de dar lo mismo que se dexa; pero quando no se puede entregar lo mismo, se ha de dar la estimacion de él.

Exposicion. En este párrafo se continúa la especie del antecedente.

18 *Si quis decem alicui per fideicommissum reliquerit, et si perdidisset id, quod testamento relictum est, rursus ei reliquerit: quaerebatur, an sequens fideicommissum valeat, vel an exigere heres debeat cautionem, salva fore decem, ne cogatur ad praestationem: et an si saepiùs perdidisset, saepiùs ei sarciretur fideicommissum. Divus Pius rescripsit, neque cautionem exigendam, et non ampliùs, quam semel, postquam perdidisset praestandum: non enim onerandus est heres, ut in infinitum quotiens perdiderit, restituere ei tantumdem debeat, sed ut per fideicommissum posterius duplicata ejus legata videantur: nec ampliùs ad periculum heredis pertineant, si postea is consumpserit, ex soluto et posteriore fideicommisso.*

18 Si uno dexó á otro diez por fideicomiso, y habiéndose perdido, se los volviese á dexar en el testamento: se pregunta si valdrá el segundo fideicomiso, ó si el heredero deberá pedir caucion de que permanecerán íntegros los diez, para que no se le compela á su entrega; y si se le deberá el fideicomiso siempre que se pierda. El Emperador Pio respondió, que no se ha de pedir fianza, ni se han de dar mas que una vez despues que se hayan perdido; porque no se ha de gravar al heredero siempre que se pierdan; y se le restituirán una vez, para que parezca que por el segundo fideicomiso se duplicó el legado, y que el heredero no es responsable si despues hubiese consumido ó perdido el legatario alguna cosa despues que se le pagó el segundo fideicomiso.

Exposicion. La razon de la decision de este párrafo se expresa en él.

19 *Item si quis certam quantitatem cui reliquerit: et addiderit, faciliùs hanc summam posse compensari, cùm debitor sit fideicommissarius ex causa hereditatis Gaii Seii, nec velit ille adire hereditatem Gaii Seii, sed petat fideicommissum: Imperator noster contra voluntatem eum testantis petere fideicommissum, rescripsit: cùm in fideicommis-*

19 Si uno dexase á otro cierta cantidad, y añadiese que se podía compensar esta suma con mas facilidad siendo el deudor fideicomisario por causa de la herencia de Gayo Seyo, y no quisiere adir la herencia de Gayo, sino pedir el fideicomiso: respondió nuestro Emperador, que pide el fideicomiso contra la voluntad del testador; porque en estos fideicomisos se ha de mi-

sis praecipuè spectanda servandaque sit testatoris voluntas.

rar principalmente la voluntad del testador.

Exposicion. En el mismo párrafo se expresa la razon que motivó el rescripto del Emperador en el caso que propone.

20 *Plerumque evenit, multorum interesse id, quod relinquitur: verùm testatorem uni voluisse honorem habitum: et est haec sententia Marcelli verissima.*

20 Acontece muchas veces que muchos tienen interés en los legados; pero el testador quiso que solo uno lo perciba: y esta sentencia de Marcelo es muy cierta.

Exposicion. En los legados y fideicomisos se debe observar la voluntad del testador, segun se ha dicho en el párrafo antecedente; por lo qual aunque lo que se legue pertenezca á muchos, solo tendrá efecto el legado respecto de aquel á quien el testador le quiso legar, como se dice quando muchos prometiéron una misma cosa, y el testador expresó en su testamento ó codicilo, que libertaba de la obligacion á uno de los deudores (1).

21 *Sic evenit, ut interdum, si pluribus testator honorem habere voluit, et de pluribus sensit, quamvis unum legatum sit, tamen ad persecutionem ejus plures admittantur: ut putà si decem fuerunt ejusdem rei stipulandi, et heres, vel fideicommissarius rogatus est, ut eis solveret: hìc enim, si omnium interest, et de omnibus sensit testator fideicommissum relictum omnes petere potuerunt. Sed utrùm in partem agent, an in solidum, videamus. Et credo, prout cujusque interest, consequentur. Unus igitur, qui occupat agendo, totum consequitur: ita ut caveat defensu iri adversùs caeteros fideicommissarios eum qui solvit: sive socii sunt, sive non.*

21 De este modo sucede que algunas veces si quiso el testador que se les diese á muchos, y juzgase de muchos, que aunque solo se dice que hay un legado, compete á muchos la peticion de él; v. g. si muchos estipuláron que se les había de dar una misma cantidad, y el heredero ó el fideicomisario rogó que se les pagase: en este caso si le importa á todos, y juzgó de todos el testador, todos pueden pedir el fideicomiso. Pero veamos si pueden pedir el todo ó la parte: y creo que solo aquello á que cada uno tenga interés. Esto supuesto, el que se anticipe á pedir, lo conseguirá todo, dando caucion de defender contra los fideicomisarios al que pagó, ya sean ó no compañeros.

(1) *Ley* 3 §. 3 *tit.* 3 *lib.* 34 *Dig.*

Exposicion. En este párrafo se continúa la especie del antecedente.

Concuerda con la ley 47 tit. 6 Part. 6.

22 *Interdum alterius nomen scribitur in testamento, alteri vero fideicommissi petitio vel legati competit: ut putà si fidei heredis committatur, ut ipse publicano pro Titio praestet fideicommissum hoc, vel legatum non publicanus petit, licèt ei sit adscriptum: sed ipse petere poterit, pro quo legatum relictum est. Multum autem interesse arbitror, cui voluit prospectum, cujusque contemplatione testator fecerit. Plerumque autem intelligendum est, privati causa hoc fecisse, licèt emolumentum publicano quaeratur.*

22 Tal vez se escribe el nombre de otro en el testamento; pero compete á otro la peticion del legado ó fideicomiso: v. g. si se comete á la fe del heredero, para que pague al arrendatario de los tributos públicos por Ticio, y este fideicomiso ó legado no lo pide el publicano, aunque él haya sido el nombrado; pero lo podrá pedir aquel por quien se le dexó el legado; pues juzgo que importa mucho ver por contemplacion de quién hizo el testador el legado. Muchas veces se ha de entender que se hizo por causa de persona particular, aunque adquiera el emolumento el arrendatario de los predios públicos.

Exposicion. En este párrafo y en la ley de Partida concordante se propone un caso, en el qual puede pedir el legado otra persona distinta del legatario.

23 *Si in opere civitatis faciendo aliquid relictum sit: unumquemque heredem in solidum teneri, divus Marcus et Lucius Verus Proculae rescripserunt: tempus tamem coheredi praestiterunt, intra quod mittat ad opus faciendum: post quod solam Proculam voluerunt facere, imputaturam coheredi sumptum pro parte ejus.*

23 Si se dexase alguna cosa para la obra que se ha de hacer en la ciudad: respondiéron á Prócula los Emperadores Marco y Lucio Vero, que cada uno de los herederos está obligado al todo, y señaláron tiempo al coheredero dentro del qual envie á hacer la obra, despues del qual quisiéron que Prócula sola la hiciese, contándole al coheredero los gastos por la parte que le correspondiese.

Exposicion. En el caso de este párrafo se obligan todos los herederos á los gastos de la obra que mandó hacer el testador.

24 *Ergo et in statua,*

24 Luego lo mismo respon-

et in servitute; caeterisque, quae divisionem non recipiunt, idem divus Marcus rescripsit.

dió el Emperador Marco respecto la estatua y la servidumbre, y las demás cosas que no admiten division.

Exposicion. En este párrafo se continúa la especie del antecedente.

25 *Si quis opus facere jussus, paratus sit pecuniam dare reipublicae, ut ipsa faciat, cùm testator per ipsum id fieri voluerit: non audietur: et ita divus Marcus rescripsit.*

25 Si aquel á quien se le mandó que hiciese una obra, estubiese pronto á dar el dinero á la república para que la haga, queriendo el testador que él la haga por sí, no se le oirá. Esto respondió el Emperador Maico.

Exposicion. En el caso de este párrafo debe el heredero hacer por sí la obra que mandó el testador: á no ser que la ciudad se allane á recibir la cantidad que se regule por ella.

Valens *lib.* 1 *Fideicommissorum.*

Lex XII. *Stichus liber esto: et, ut eum heres artificium doceat, unde se tueri possit, peto. Pegasus inutile fideicommissum esse ait: quia genus artificii adjectum non esset. Sed Praetor, aut arbiter, ex voluntate defuncti, et aetate, et conditione, et natura, ingenioque ejus, cui relictum erit, statuet: quod potissimum artificium heres docere eum sumptibus suis debeat.*

Ley XII. Si dixo el testador: Sea libre Estico, y ruego á mi heredero que le enseñe oficio, con el qual pueda mantenerse: dice Pegaso, que es inútil el fideicomiso; pero el Pretor ó el árbitro determinará el que el heredero le ha de enseñar á su costa, segun la voluntad del testador, atendiendo á la edad, condicion, naturaleza é ingenio del liberto.

Exposicion. El Juez determinará el oficio que se ha de enseñar al liberto en el caso que expresa esta ley.

Maecianus *lib.* 2 *Fideicommissorum.*

Lex XIII. *Si sic locutus erit testator: Heres meus illi fundum dato: Sejo hoc ampliùs decem: non erit dubitandum, quin Sejus et fundi partem, et decem ex testamento percipere debeat.*

Ley XIII. Si dixo el testador: Mi heredero dé á fulano el fundo, y además de esto diez á Seyo: no se dudará que Seyo debe percibir por el testamento parte del fundo y los diez.

Exposicion. En el caso de esta ley se determinará segun expresa, y fué la voluntad del testador.

Gajus *lib.* 1 *Fideicommissorum.*

Lex XIV. *Non dubium est, quin, si uxori legatum sit, si non nupserit, idque alii restituere rogata sit: cogenda est, si nupserit restituere.*

Ley XIV. Es cierto que á la muger se le dexó un legado con esta condicion: Si no se casase; y se le rogase que lo restituya á otro: si se casa, se le ha de precisar á que lo restituya.

Exposicion. Siempre que se falte á la condicion, baxo la qual legó el testador alguna cosa, no debe subsistir el legado; por lo qual en el caso de esta ley lo ha de restituir la muger á quien expreso el testador, mayormente quando la condicion se puso en beneficio de tercero, como en el caso de esta ley.

1 *Heres quoque, cui jurisjurandi conditio remittitur, legatum et fideicommissum debet.*

1 Tambien el heredero á quien se le impone la condicion de que jure, debe el legado y el fideicomiso.

Exposicion. En este párrafo se continúa la especie de la ley antecedente, y dice, que si al heredero que fué instituido baxo la condicion de no hacer alguna cosa, v. g. no casarse, no subir al capitolio, &c. y si lo hacía, se le mandó restituir la herencia á otra persona, aunque se le entregasen los bienes del testador sin que jurase restituirlos al fideicomisario en el caso de contravenir á lo que el testador dispuso: esto no obstante se dice que debe restituir la herencia.

Concuerda con la ley 10 *tit.* 9 *Part.* 6.

2 *Sed si cui legatum relictum est, ut alienam rem redimat, vel praestet: si redimere non possit, quòd dominus non vendat, vel immodico pretio vendat, justam aestimationem inferat.*

2 Pero si á alguno se le dexase algun legado para que compre la cosa agena, y la dé: si no pudiese comprarla, porque no quiere venderla, ó porque pide un precio excesivo, debe restituir lo que vale.

Exposicion. En el caso de este párrafo el heredero no está obligado á mas que á dar al legatario la estimacion de la cosa legada, como se expresa en él y en la ley de Partida concordante.

Maecianus *lib.* 2 *Fideicommissorum.*

Lex XV. *Heres testatoris legata, quae in profundo esse dicuntur, quandoque apparuerint, praestat.*

Ley XV. Si se legó lo que está en lo profundo del mar, el heredero del testador lo ha de dar siempre que se saque.

Exposicion. El heredero que está imposibilitado de entregar las cosas legadas por alguna causa legítima sin culpa suya, está obligado á darlas al legatario siempre que cese el impedimento, como se dice en el caso de este párrafo.

Pomponius *lib.* 1 *Fideicommissorum.*

Lex XVI. *Saepe legatum pleniùs restituitur fideicommissario, quàm esset relictum: veluti si alluvione ager auctus esset, vel etiam insulae natae.*

Concuerda con la ley 37 tit. 9 Part. 6.

Ley XVI. Muchas veces se restituye al fideicomisario mas de lo que se legó, como quando se aumenta el fundo por aluvion, ó se formó alguna isla.

Exposicion. Lo que se agrega á la cosa legada pertenece al legatario como á señor de ella, segun expresa esta ley y la concordante de Partida en los casos que refieren.

Maecianus *lib.* 6 *Fideicommissorum.*

Lex XVII. *Etiam ea, quae futura sunt, legari possunt, ut insula vel in mare, vel in fluminibus enata.*

Concuerda con la ley 12 tit. 9 Part. 6.

Ley XVII. Tambien se pueden legar las cosas que pueden exîstir, como la isla que apareciese en el mar ó en los rios.

Exposicion. Las cosas que menciona esta ley se pueden legar, como se expresa en ella y en la concordante de Partida.

1 *Servitus quoque servo praedium habenti rectè legatur.*

1 Al siervo que tiene algun predio tambien se le puede legar servidumbre á favor de él.

Exposicion. En este párrafo se continúa expresando las cosas que se pueden legar; y se ha de tener presente como regla general, que todo lo que está y puede estar en el dominio del testador, y le pertenezca por qualquiera causa, ó pueda pertenecerle, lo puede legar, como no esté prohibido por Derecho, así como lo estan los mármoles, columnas, &c. puestos en los edificios, segun se ha dicho, y expresa la ley de Partida (1).

Pomponius *lib.* 1 *Fideicommissorum.*

Lex XVIII. *Si jure testamento facto fideicommissum tibi reliquero, deinde postea aliud fecero non jure, in quo fideicommissum relictum tibi vel aliud quàm quod priore testamento, vel omnino non sit relictum: videndum est, an mens mea haec fuerit facientis postea testamentum, ut nolim ratum tibi sit priore tes-*

Ley XVIII. Si en el testamento hecho segun las disposiciones del Derecho te dexase algun fideicomiso, y despues hiciese otro contra Derecho, en el que te se dexa fideicomiso, ú otra cosa distinta de la que te se dexó en el testamento antecedente, ó no te se dexase cosa alguna, se ha de ver si hice el testamento posterior con ánimo de

(1) *Ley 14 tit. 9 Part. 6.*

tamento relictum: quia nuda voluntate fideicommissa infirmarentur. Sed vix id obtinere potest: fortassis ideo, quòd ita demum à priore testamento velim recedi, si posterius valiturum sit: et nunc ex posteriore testamento fideicommissum ei non debetur, etiam si iidem heredes utroque testamento instituti, ex priori extiterunt.

anular lo que se dexó en el primero; porque los fideicomisos se anulan por la voluntad desnuda. Pero esto apenas se puede defender; porque solo querría separarse del primer testamento en el caso de que hubiera de ser válido el segundo; y en el caso presente no se le debe el fideicomiso por el segundo testamento, aunque los herederos nombrados en ambos testamentos sean los mismos.

Exposicion. El testamento primero válido no se revoca por el posterior imperfecto, como dice la ley de Partida (1), ni por otro que no sea válido; y por consiguiente no se revocan las mandas, fideicomisos, ni lo demás contenido en el anterior.

Valens *lib. 5 Fideicommissorum.*

Lex XIX. *Si tibi legatum est, vel fideicommissum relictum, uti quid facias: etiam si non interest heredis, id fieri: negandam tibi actionem, si non caveas heredi futurum, quod defunctus voluit, Nerva et Atilicinus rectè putaverunt.*

Ley XIX. Si te se legó ó dexó fideicomiso porque hagas alguna cosa: aunque nada importe al heredero que la hagas, se te ha de denegar la accion, si no das caucion al heredero de que harás lo que quiso el testador, como con razon juzgáron Nerva y Atilicino.

Exposicion. El legatario no puede pedir lo que se le legó baxo de modo, si no da caucion de restituirlo en el caso de no cumplir con lo que mandó el testador, segun expresa esta ley: á no ser que el modo ceda en su propia utilidad, como se dirá despues (2).

Ulpianus *lib. 6 Fideicommissorum.*

Lex XX. *Si res mihi per fideicommissum relicta, eadem tibi legata, vel per fideicommissum relicta sit, non communicandi animo, sed utrique in solidum: ambigendo non est, si alteri sit soluta, alterum nullum quidem jus in ipsam*

Ley XX. Si la cosa que se me dexó por fideicomiso, tambien te se legase á tí, ó te se dexase por fideicomiso, no con ánimo de que se hiciese comun, sino para que cada uno la adquiera por entero, si se entregó á uno, no se ha de dudar que el otro no tiene

(1) *Ley 21 tit. 9 Part. 6.* (2) *Ley 71 tit. 1 lib. 35 Dig.*

rem habere, sed actionem de pretio integram eum habere.

derecho á ella; pero tendrá accion para pedir el todo de su importe.

Exposicion. En el caso de esta ley se debe á uno de los fideicomisarios la cosa legada, y al otro el precio de ella, como expresa la misma ley.

Paulus *lib.* 4 *Sententiarum.*

Lex XXI. *Nutu etiam relinquitur fideicommissum, dummodo is nutu relinquat, qui et loqui potest, nisi superveniens morbus ei impedimento sit.*

Ley XXI. Tambien se puede dexar por señas el fideicomiso, con tal que el que lo dexa por señas pueda hablar: á no ser que se lo impida la enfermedad.

Exposicion. El mudo y sordo de nacimiento no pueden hacer testamento, segun las leyes del Código y de la Partida (1); pero si lo son por algun accidente, bien pueden testar por escrito, como dicen las leyes; por lo qual el que de palabra ó por escrito no puede expresar su voluntad, no puede hacer testamento ni codicilo, ni otra especie de última voluntad.

1 *Fideicommissum relictum, et apud eum cui relictum est, ex causa lucrativa inventum, extingui placuit: nisi defunctus aestimationem quoque ejus praestari voluit.*

1 Se determinó que se extinguiese el fideicomiso que se hubiese percibido por causa lucrativa: á no ser que el testador quisiese que se le diese tambien su estimacion.

Exposicion. El fideicomiso que expresa este párrafo es nulo; porque como se ha dicho repetidas veces, no pueden concurrir dos causas lucrativas respecto de una misma persona y una misma cosa; pero si el testador quiso que recibiese la cosa legada, y tambien la estimacion de ella, se observará su voluntad.

2 *Columnis aedium vel tignis per fideicommissum relictis ea tantummodo amplissimus ordo praestari voluit, nulla aestimationis facta mentione, quae sine domus injuria auferri possunt.*

2 Si se dexáron por fideicomiso las columnas y vigas de los edificios, no permitió el Senado que se diese sin hacer mencion de su importe, sino lo que se pudiese separar sin daño del edificio.

Exposicion. Siempre que se verifique que se pueden separar de las casas los mármoles ó las columnas, será válido el legado de ellas; porque cesa la razon de la prohibicion,

Hermogenianus *lib.* 4 *Juris Epitomarum.*

Concuerda con las leyes 21 y 22 tit. 6 Part. 6.

Lex XXII. *Si quis in principio testamenti adscripse-*

Ley XXII. Si uno expresó al principio de su testamento: Al

(1) *Ley 10 tit. 22 lib. 6 Cod. y la 13 tit. 1 Part. 6.*

rit: Cui bis legavero, semel deberi volo: postea eodem testamento, vel codicillis, sciens, saepe eidem legaverit: suprema voluntas potior habetur. Nemo enim, eam sibi potest legem dicere, ut à priore ei recedere non liceat. Sed hoc ita locum habebit, si specialiter dixerit, prioris voluntatis sibi poenituisse, et voluisse, ut legatarius plura legata accipiat.

que le legase dos veces, quiero que solo se le dé una vez; y despues en el mismo testamento, ó en los codicilos, con ciencia cierta de lo que ya había expresado, legó muchas veces una misma cosa, ha de prevalecer la última voluntad; porque ninguno puede privarse de la libertad de poderse apartar de la primera; pero esto solo tendrá lugar si hubiese dicho expresamente, que se arrepentía de la primera disposicion, y que quería que el legatario recibiese muchos legados.

Exposicion. El testador puede revocar en el último testamento qualquiera otra disposicion anterior, aunque haya dicho en ella que no quiere que valga otro que haga despues, como exprese, que no obstante lo que tiene dicho antes, quiere que valga el que hace al presente, como refiere esta ley y sus concordantes de Partida: y lo mismo se ha de decir si por cláusula posterior de un mismo testamento revoca la anterior, expresando que no quiere que valga, por la razon que refiere esta ley.

1 *Miles, in eum ex militari delicto capitali dicta sententia, permittente eo in ipsa sententia, qui damnavit, sicut testamenti faciendi, ita fideicommissi relinquendi potestatem consequitur.*

1 El soldado condenado á pena capital por delito militar, permitiéndolo en la misma sentencia el que le condenó, así como tiene facultad de testar, puede tambien dexar fideicomiso.

Exposicion. El soldado condenado á pena capital podía hacer testamento, como se ha dicho (1), y expresa este párrafo; y este privilegio que por Derecho Comun gozaban los militares, le tienen hoy por Derecho Real todas las demás personas que no militan ni gozan fuero militar (2).

2 *Mortis damnum per fideicommissum servi relicti, antequam mora fuit, fideicommissarius solus patitur, licèt alienus relinquatur.*

2 Si el siervo que se dexó por fideicomiso perece antes que el que lo debió dar haya incurrido en mora en entregarlo, perece para el fideicomisario, aunque sea ageno.

Exposicion. Ya se ha dicho (3) que quando la cosa legada perece sin culpa del heredero, la pierde el legatario; y lo mismo se dice de la que se mandó restituir, como expresa este párrafo.

---

(1) *Ley* 11 *tit.* 1 *lib.* 29 *Dig.* (2) *Ley* 3 *tit.* 4 *lib.* 5 *Recop.* (3) *Ley* 22 §. 4 *y* 5 *tit.* 1 *lib.* 30 *Dig.*

Paulus *lib. 5 Sententiarum.*

Concuerda con la ley 3 tit. 23 lib. 6 Cod.

Lex XXIII. *Ex imperfecto testamento legata vel fideicommissa Imperatorem vindicare, inverecundum est: decet enim tantae majestati, eas servare leges, quibus ipse solutus esse videtur.*

Ley XXIII. Es vergonzoso que el Emperador pida lós legados ó fideicomisos que se le dexáron en el testamento imperfecto; porque conviene á su grandeza y magestad observar las leyes, aunque no le obligan.

Exposicion. Los legados y fideicomisos que se dexan á los Príncipes en los testamentos imperfectos, no los deben recibir, por la razon que expresa esta ley y su concordante del Código.

Neratius *lib. 2 Responsorum.*

Lex XXIV. *Creditori ita potest legari, ne indebitum ab eo repeteretur.*

Ley XXIV. Se le puede legar al acreedor en esta forma: Que no se repita de él lo que se le pagó indebidamente.

Exposicion. En algunos casos tiene lugar la repeticion de lo que se pagó indebidamente, como si competía excepcion perpetua para no pagar, segun se ha dicho en su lugar (1); en los quales dice esta ley, que si el testador legó á su acreedor lo que le debía, y no le podía pedir, por competer excepcion para no pagar, ó podía repetir lo que le pagó indebidamente, será válido el legado; porque se entiende que renunció el derecho de repeticion, ó el uso de la excepcion para no pagar, que es lo que se comprehendió en él.

Paulus *lib. 1 ad Neratium.*

Lex XXV. *Ille aut ille heres Sejo centum dato: potest Sejus ab utro velit, petere.*

Ley XXV. Si dixo el testador: Tal ó tal heredero dé ciento á Seyo; este lo puede pedir al que quiera.

Exposicion. En el caso de esta ley se entiende que el testador gravó á ámbos herederos para la repeticion del legado; por lo qual el legatario puede pedirlo á qualquiera de ellos, como expresa la misma ley.

Concuerda con la ley 5 tit. 33 Part. 7.

1 *Cùm in verbis nulla ambiguitas est, non debet admitti voluntatis quaestio.*

1 Quando estan claras las palabras, no se debe admitir controversia sobre la voluntad.

Exposicion. En este párrafo se continúa la especie de la ley antecedente, y se da la razon de su decision.

Idem *lib. 2 ad Neratium.*

Lex XXVI. *Is, qui fidei-*

Ley XXVI. El que debe

---

(1) *Ley 39 tit. 6 lib. 12 Dig.*

commissum debet, post moram non tantùm fructus, sed etiam omne damnum quo adfectus est fideicommissarius, praestare cogitur.

un fideicomiso, despues que fué moroso en darlo, no solo debe restituir los frutos, sino tambien todo el perjuicio que resultó á los intereses del fideicomisario.

Exposicion. Ya se ha dicho (1), que la pérdida y los daños que padezca la cosa legada despues que el heredero fué moroso en entregarla, los debe sufrir este, y por la misma razon se obliga á la restitucion de los frutos que percibió de ella, y al perjuicio que resultó de su morosidad al legatario ó fideicomisario.

Idem *lib. 2 Decretorum.*

Lex XXVII. *Paula, Callinico ex parte herede instituto, filiae ejusdem Jubentianae, cùm in familia nupsisset, decem testamento legavit: deinde post tempus codicillis factis, centum eidem Callinico reliquerat, non adjecto, hoc ampliùs. Pronuntiavi, utramque summam deberi, maximè cùm in codicillis filiae Callinici nihil legatum fuisset.*

Ley XXVII. Paula instituyó á Calinico heredero de parte de sus bienes, y en el testamento legó diez á Jubenciana, hija del mismo, si casaba con uno de su familia: posteriormente, pasado algun tiempo, dexó ciento al mismo Calinico en los codicilos sin la expresion: Esto mas. Sentencié que se debian ambas cantidades, especialmente no habiendo legado cosa alguna en los codicilos á la hija de Calinico.

Exposicion. En el caso de esta ley se debe la cantidad legada en el testamento y en el codicilo, como se expresa en ella; porque no se entiende que la voluntad del testador fué revocar el legado anterior por el posterior.

1 *Pompejus Hermippus filium Hermippum ex dodrante, filiam Titianam ex quadrante heredes instituerat, et praedia certa singulis praelegaverat: praeterea, si sine liberis Hermippus moreretur, aliam possessionem filiae dari jusserat: post testamentum factis codicillis, filiae certa praedia dederat, eamque his contentam esse voluit pro omni heredita-*

1 Pompeyo Hermipo nombró por herederos á su hijo Hermipo de nueve onzas, y á su hija Ticiana de tres, y prelegó ciertos predios á cada uno: y si muriese sin hijos Hermipo, mandó en los codicilos posteriores al testamento, que se diesen ciertos predios á la hija, y quiso que se contentase con ellos por toda la herencia que le había dexado en el testamento: los bienes de Hermipo

(1) *Ley 22 §. 2 de este tit.*

te, et his, quae in testamento reliquerat. Hermippi bona ad fiscum pervenerant. Titiana soror fideicommissum petebat. Quaerebatur, utrùm pro hereditate tantùm, an et pro his, quae post mortem frater rogatus erat restituere, pater eam voluisset accipere ea, quae codicillis reliquerat. Mihi ab omni voluntate recessum videbatur. Placuit humaniùs interpretari, ea sola, quae vivente fratre acceptura erat, adempta videri, non etiam quae post mortem ejus reliquerat, si sine liberis decederet: et ita pronuntiavit.

se confiscáron, y su hermana Ticiana pedía el fideicomiso: se preguntaba si el padre había querido que recibiese los predios que le dexó en los codicilos solo por la herencia, ó si tambien por los que le dexó en el fideicomiso. Me pareció que se había de apartar de toda disposicion, y se determinó que se debía interpretar con equidad, y que parecía que solo se había quitado lo que había de percibir viviendo el hermano; pero no lo que le dexó despues de su muerte si moría sin hijos: y así se pronunció.

Exposicion. La decision de este párrafo es conforme al derecho de equidad; porque las palabras del testador solo se refieren á los legados ó fideicomisos puros.

2 *Julianus Severus decedens, institutis quibusdam heredibus, alumno suo quinquaginta legaverat: eaque Julio Mauro colono suo, ex pensionibus fundi debitis ab eo, praestari voluerat, eidemque Mauro quaedam legaverat. Cùm de hereditate fiscus quaestionem movisset, jussu procuratoris, Maurus pecuniam fisco solverat, postea heres scriptus obtinuerat adversus fiscum: alumno autem mortuo, heres ejus fideicommissum ab herede Mauri petebat. Placuit Imperatori, non videri ejus fideicommissum, sed demonstratum, unde accipere posset: et ideo heres Severi haec praestare debet.*

2 Estando para morir Juliano Severo instituyó algunos herederos, y legó cincuenta á su alumno, los que quiso diese Julio Mauro su colono de las pensiones que le debía por el fundo, y al mismo Mauro le legó tambien algunas cosas. Habiéndose suscitado pleyto por el fisco sobre la herencia, Mauro por mandato del procurador pagó al fisco: despues ganó el pleyto contra el fisco el heredero; y muerto el alumno, pedía su heredero el fideicomiso al heredero de Mauro: determinó el Emperador que no parecía que hubo fideicomiso, sino que señaló de donde lo podía recibir; y por esta razon debía darlo el heredero de Severo.

Exposicion. En el caso de este párrafo deben los herederos entregar al legatario la cantidad que mandó el testador; porque el haber señalado para la paga del legado las pensiones que debía el colono, no fué para que precisamente se pagase de ellas, sino para demostrar á los herederos de donde podian pagarlo.

Idem *lib. singulari ad Senatusconsultum Tertulianum.*

Lex XXVIII. *Si fidei meae committatur, ut, quod mihi relictum fuerit, supra quod capere possum, alii restituam: posse me id capere, constat.*

Ley XXVIII. Si se me mandó restituir á otro lo que se me había dexado, además de lo que yo podía adquirir, consta que lo puedo recibir.

Exposicion. El que recibe alguna cantidad con la obligacion de restituir á otro parte de ella, solo se entiende que es legatario de lo que ha de percibir para sí; por lo qual en el caso de esta ley entregará todo lo que mandó el testador, para retener aquello que puede percibir para sí, y restituirá lo sobrante á quien lo deba dar, como expresa esta ley, y se ha dicho (1).

Labeo *lib. 2 posteriorum à Javoleno Epitomatorum.*

Lex XXIX. *Qui concubinam habebat, ei vestem prioris concubinae utendam dederat: deinde ita legavit: Vestem, quae ejus causa empta, parata esset. Cascellius, Trebatius negant, ei deberi prioris concubinae causa parata: quia alia conditio esset in uxore. Labeo id non probat, quia in ejusmodi legato non jus uxorium sequendum, sed verborum interpretatio esset facienda: idemque vel in filia, vel in qualibet alia persona juris esset. Labeonis sententia vera est.*

Ley XXIX. Uno que tenía concubina le dió para que lo viese el vestido de la concubina principal: despues le legó en esta forma: El vestido que comprase ó tuviese prevenido para ella. Cascelio y Trebacio dicen, que no se le deben los prevenidos por causa de la primera concubina; porque sería otra condicion en quanto á la muger. Labeon no se conforma con esta sentencia; porque en este legado no se ha de seguir el derecho de las mugeres; porque se han de interpretar las palabras: y lo mismo se ha de observar en la hija y en la muger, ó en qualquiera otra persona. La sentencia de Labeon es verdadera.

Exposicion. En el caso de esta ley se dice, que no es necesario que los vestidos se hayan comprado y prevenido para que se entiendan comprehendidos en el legado; pues es bastante que esten prevenidos para la segunda muger ó hija, aunque no se hayan comprado para ella; y así es mas conforme á la voluntad del testador.

(1) *Ley 42 tit. 1 lib. 31 Dig.*

1 *Cùm ita legatum esset, ut Titia uxor mea tandem partem habeat, quantulam unus heres: si non aequales partes essent heredum, Quintus Mucius et Gallus putabant, maximam partem legatam esse, quia in majore minor quoque inesset. Servius, Ofilius, minimam: quia cùm heres dare damnatus esset, in potestate ejus esset, quam partem daret. Labeo hoc probat: idque verum est.*

1 Quando se legó así: Mi muger Ticia tenga tanta parte como un heredero; si no fuesen iguales las partes de los herederos, juzgaban Quinto Mucio y Galo, que se le había legado la mayor parte; porque en la mayor se contiene tambien la menor. Servio y Ofilio decian, que la menor; porque quando se le manda al heredero que dé, pende de su arbitrio dar la parte que quiera. Labeon sigue esta sentencia: y es cierta.

Exposicion. Sobre el contenido de este párrafo se ha dicho en el libro antecedente (1).

2 *Cùm ita legatum esset, Quanta pecunia ex hereditate Titii ad me pervenit, tantam pecuniam heres meus Sejae dato: id legatum putat Labeo, quod acceptum in tabulis suis ex ea hereditate testator retulisset: caeterùm negat cavendum heredi à legatario, si quid fortè postea ejus hereditatis nomine heres damnatus esset: ego contrà puto: quia non potest videri pervenisse ad heredem, quod ejus hereditatis nomine praestaturus esset. Idem Alfenus Varus Servio placuisse scribit, quod et verum est.*

2 Si se legó de esta manera: Dé mi heredero á Seya otra tanta cantidad como yo heredé de Ticio; juzga Labeon que se legó lo que el testador expresase en su libro de cuentas; pero niega que el legatario debe dar caucion al heredero por lo que despues se le condenase á pagar respecto la misma herencia. Yo juzgo lo contrario; porque no parece que percibió el heredero lo que debe dar de la misma herencia. Alfeno Varo escribe, que Servio es de la misma opinion: y es verdadera esta sentencia.

Exposicion. En el legado que expresa este párrafo se comprehenderá lo que efectivamente percibió el heredero de Ticio por razon de heredero, deducidos los gastos, como ya se ha dicho (2).

3 *Si heres tibi, servo generaliter legato, Stichum tra-*

3 Si el heredero legó generalmente un siervo, y te se diese á

(1) *Ley* 43 §. 1 *tit.* 1 *lib.* 31 *Dig.* (2) *Ley* 41 §. 1 *tit.* 1 *lib.* 31 *Dig.*

diderit, isque à te evictus fuisset, posse te ex testamento agere, Labeo scribit: quia non videtur heres dedisse, quod ita dederat, ut habere non possis: et hoc verum puto. Sed hoc ampliùs ait, debere te prius quàm judicium accipiatur, denunciare heredi: nam, si aliter feceris, agenti ex testamento opponetur tibi doli mali exceptio.

Estico, y su señor te lo pidiere, y lo recuperase, te compete accion por el testamento, segun escribe Labeon; porque no parece que te dió el heredero lo que no podías tener: lo qual me parece verdadero. Tambien dice, que tú debes hacérselo saber al heredero antes de contestar la demanda; pues si hicieses lo contrario, y pidieses por el testamento, te obstará la excepcion de dolo malo.

Exposicion. En el caso de este párrafo, si el legatario hizo que se citase de eviccion al heredero, le compete accion contra él; porque el testador no le legó determinadamente el siervo que le dió, y debió entregarle uno que fuese propio del testador, libre de todo gravamen.

4 *Si Stichus et Dama servi mei in potestate mea erunt, cùm moriar, tum Stichus et Dama liberi sunto, et fundum illum sibi habento. Si alterum ex his post testamentum factum dominus alienasset, vel manumisisset: neutrum liberum futurum, Labeo putat: sed Tubero eum, qui remansisset in potestate, liberum futurum, et legatum habiturum putat. Tuberonis sententiam voluntati defuncti magis puto convenire.*

4 Dixo el testador en su testamento: Si Estico y Dama, mis siervos, estubiesen en mi potestad al tiempo de mi muerte, sean libres, y tengan tal fundo: y despues de hecho el testamento, su señor manumitiese ó diese libertad al uno, dice Labeon, que ninguno será libre; pero Tuberon juzga, que aquel que permaneciere en la potestad será libre, y tendrá el legado. Creo que la sentencia de Tuberon es mas conforme á la voluntad del testador.

Exposicion. La sentencia de Tuberon que expresa este párrafo en el caso que en él se propone, es mas conforme á la razon de equidad, y á la mente del testador.

Labeo *lib. 2 Posteriorum à Javoleno Epitomatorum.*

Lex XXX. *Qui quatuor pocula oleaginea habebat, ita legavit: Pocula oleaginea paria duo. Respondi, unum par legatum esse: quia non ita es-*

Ley XXX. Uno que tenía quatro tinajas para echar aceyte, legó así: De las tinajas de aceyte dos iguales. Respondí, que se legó un par; por-

set : Bina paria , neque ita, Poculorum paria duo. Idem et Trebatius.

que no se legó así : Dos pares; ni así : Dos pares de tinajas. Lo mismo juzga Trebacio.

Exposicion. En esta ley se nota la diferencia de quando se lega en esta forma: *Paria duo* , ó *bina paria* : en el caso primero dicen los Jurisconsultos Labeon y Trebacio , que se deben dos , y en el segundo quatro.

1 *Qui hortos publicos à republica conductos habebat, eorum hortorum fructus usque ad lustrum , quo conducti essent , Aufidio legaverat : et heredem eam conductionem eorum hortorum ei dare damnaverat , sinereque uti eum et frui. Respondi , heredem teneri , sinere frui : hoc ampliùs heredem mercedem quoque hortorum reipublicae praestaturum.*

1 El que tenía en arrendamiento por cinco años los huertos públicos , legó á Aufidio los frutos de ellos de los cinco años , y mandó al heredero que pagase el arrendamiento , y le permitiese usarlos y disfrutarlos. Respondí , que el heredero está obligado á permitirle que los usufrutúe , y á mas de esto que debía pagar á la república el arrendamiento de los huertos.

Exposicion. En el caso de este párrafo debe el heredero permitir que el legatario usufrutúe los huertos expresados en el testamento , y pagar á la república la pension por el arrendamiento de ellos ; porque esta fué la mente del testador.

2 *Cùm testamento scriptum esset : Sticho servo meo heres quinque dato : et si Stichus heredi meo biennium servierit , liber esto : post biennium legatum deberi existimo : quia in id tempus et libertas , et legatum referri deberet : quod et Trebatius respondit.*

2 Expresó el testador en el testamento en esta forma : Mi heredero dé cinco á Estico mi siervo : y si Estico sirviese á mi heredero dos años , sea libre. Juzgo que se debe el legado despues de los dos años ; porque debe referirse á este tiempo el legado y la libertad : lo que tambien respondió Trebacio.

Exposicion. En el caso de este párrafo se le debe al siervo despues de los dos años la libertad y la cantidad que expresó el testador , como se dirá despues (1); porque antes no la pudo percibir.

3 *Si fundum mihi vendere certo pretio damnatus es, nullum fructum ejus rei ea venditione excipere , tibi libe-*

3 Si te mandó el testador que me vendas el fundo por cierto precio , no tendrás arbitrio para exceptuar de la venta fruto al-

(1) *Ley 86 tit. 1 lib. 35 Dig.*

rum erit: quia id pretium ad totam causam fundi pertinet.

guno de él; porque en este precio se comprehendió el fundo y los frutos de él.

Exposicion. El legatario no debe satisfacer cantidad alguna por los frutos del predio; porque se entiende que el testador mandó que lo vendiese el heredero con los frutos pendientes en el precio que expresó.

4 *Qui fundum, mandatu meo, in societate, mihi et sibi emerat, deinde eum finibus diviserat: et prius quàm mihi traderet, ita eum tibi legaverat: Fundum meum illi do. Negavi, ampliùs partem deberi: quia verisimile non esset, ita testatum esse patremfamilias, ut mandati heres ejus damnaretur.*

4 El que por mi mandado había comprado un fundo para él y para mí en compañía, lo dividió posteriormente, y antes que me lo entregase, te lo legué así: Doy á fulano mi fundo. Dixe que no se debe mas que la parte; porque no sería verosimil que testase el padre de familias de modo que fuese perjudicado su heredero por el mandato.

Exposicion. En el caso de este párrafo no se debe al legatario sino la parte del fundo que era del testador; pues como se ha dicho repetidas veces, no se entiende que quiso mandarle mas: á no ser que justifique lo contrario.

5 *Uxori meae, dum cum filio meo Capuae erit, heres meus ducenta dato: filius à matre migravit. Si ambo Capuae habitassent, legatum matri debitu iri putavi, quamvis unà non habitassent. Sin autem in aliud municipium transissent, unius anni tantummodò debitu iri, quo unà habitassent quantolibet tempore, Trebatius ait. Videamus, an his verbis: Dum cum filio Capuae erit, non conditio significetur, sed ea scriptura pro supervacua debet haberi: quod non probo. Sin autem per mulierem mora non est, quo minùs cum filio habitet, legata ei deberi.*

5 Mandó el testador en su testamento, que su hijo diese doscientos á su muger mientras viviese con él en Capua: el hijo se separó de la madre: si los dos viviesen en Capua, juzgué que se le debía á la madre el legado, aunque no habitasen juntos. Pero si pasasen á otro municipio, dice Trebacio que solo se le deberá el de un año que viviéron juntos algun tiempo. Veamos si estas palabras: Mientras estubiese en Capua con mi hijo; contienen condicion: ó si esta expresion se ha de tener por superflua: lo que no apruebo. Pero si no consiste en la muger el no habitar con el hijo, se le debe el legado.

Exposicion. La intencion del testador en el caso que expresa este párrafo, fué que tuviese su muger de donde alimentarse despues de su muerte, ínterin su hijo estuviese ausente; por lo qual se ha de determinar segun se expresa en él.

Concuerda con la ley 10 *tit.* 9 *Part.* 6.

6 *Si, aedes alienas ut dares damnatus sis, neque eas ulla conditione emere possis: aestimare judicem oportere, Attejus scribit, quanti aedes sint, ut pretio soluto, heres liberetur. Idemque juris est, etsi potuisses emere, non emeres.*

6 Si el testador te condenó á dar las casas agenas, y de modo alguno las pudieses comprar, escribe Ateyo, que conviene que el Juez tase el precio de ellas, para que se libre el heredero pagando su importe. Lo mismo se dice si las pudiste comprar, y no las compraste.

Exposicion. En el caso de este párrafo dice la ley de Partida concordante, que debe el heredero comprar la cosa legada, y darla al legatario; y si el señor de ella no la quiere vender, ó pide mas de lo que vale, no se obliga á mas que á pagar al legatario el justo valor de ella, y de este modo se han de entender las palabras de este párrafo: *Et si potuisses emere, non emeres*, esto es: Si pudiste comprar la cosa legada en mas de lo que valia, y no la compraste, pagarás el justo precio de ella al legatario.

Labeo *lib.* 1 *Pithanorum à Paulo Epitomatorum.*

Lex XXXI. *Si cui aedes legatae sint, is omne habebit id aedificium, quod solùm earum aedium erit: Paulus. Hoc tunc demum falsum est, cùm dominus aedium binarum aliquod conclave, quod supra concamerationem alterarum aedium esset, in usum alterarum convertit, atque ita his usus fuerit: namque eo modo alteris aedibus id accedet, alteris decedet.*

Ley XXXI. Si á alguno se le legaren las casas, tendrá este todo el edificio que pertenezca al suelo de ellas. Paulo dice, que esto es falso quando el señor de dos casas destinó para el uso de las unas el cónclave que estaba sobre las bóvedas de las otras, y las hubiese usado así; porque de este modo se aumentará esto á las unas, y se quitará á las otras.

Exposicion. En el caso de esta ley solo se comprehenderá en el legado de la casa lo que estaba destinado para su uso, como expresa la misma ley, y se dirá despues (1).

Scaevola *lib.* 14 *Digestorum.*

Lex XXXII. *Sextiam filiam ex quadrante, ex reliquis Sejum et Marcium soro-*

Ley XXXII. El testador instituyó heredera de tres onzas á Sextia su hija, y de las demás á

(1) *Ley* 47 *tit.* 2 *lib.* 39 *Dig.*

ris filios scripsit heredes. Sextiam substituit Marcio, et Marcium Sextiae: dedit autem per praeceptionem Marcio certas species. Marcius partem hereditatis, ex qua scriptus erat, omisit: et, eo intestato defuncto, bona ejus ad fratrem legitimum Sejum devoluta sunt. Quaesitum est, an Sextia ex substitutione etiam haec, quae praelegata Marcio erant, jure substitutionis à legitimo herede defuncti sibi vindicare possit. Respondit, secundùm ea, quae proponerentur, Sextiam in legatis, quae Marcio data sunt, substitutam non esse.

Seyo y Marcio hijos de su hermana: Sextia substituyó á Marcio, y Marcio á Sextia, y á Marcio le legó por precepcion ciertas especies: Marcio renunció la parte de herencia, de la qual había sido instituido heredero; y habiendo muerto sin testamento, heredó sus bienes su hermano Seyo, como heredero legítimo: se preguntó si Sextia en virtud de la substitucion podía pedir tambien como suyo lo que se prelegó á Marcio como á heredero legítimo *ab intestato* del difunto. Respondí, que segun se proponía Sextia no era substituta respecto los legados que se dexáron á Marcio.

Exposicion. Sobre el contenido de esta ley se ha dicho en el título antecedente (1)

Idem *lib. 15 Digestorum.*

Lex XXXIII. *Uxori suae inter caetera ita legavit: Et domus eam partem, in qua morari consuevimus. Quaesitum est, cùm tam testamenti faciundi tempore, quàm mortis, totam domum in usu habuerit, nec quidquam ex ea locatum: an ea tantummodo videtur legasse cubicula, in quibus dormire consueverat. Respondit, eam omnem partem, in qua morari cum familia sua consuevisset.*

Ley XXXIII. Entre otras cosas legó el testador á su muger en esta forma: Y aquella parte de casa en la que acostumbramos vivir. Se pregunta si habiendo usado de toda la casa, tanto al tiempo de hacer testamento, como al de la muerte, y no se hubiese arrendado cosa alguna de ella, si parece que solo legó aquellos quartos en que solía dormir. Respondí, que toda aquella parte en que hubiese acostumbrado habitar con su familia.

Exposicion. En el caso de esta ley se entiende que el testador legó á su muger la parte de casa en que habitaban con su familia, excluyéndose las demás oficinas que servian para otros ministerios.

(1) *Ley* 25 §. 1 *tit.* 1 *lib.* 31 *Dig.*

1 *Uxori suae inter caetera ita legavit : Uxori meae, quidquid vivus dedi, donavi, usibusque ejus comparavi, concedi volo. Quaero, an quod, post testamentum factum, ei donatum est; id quoque concessum videatur. Respondit, verba, quae proponerentur, nihil pro futuro tempore significare.*

1 El testador entre otras cosas le legó á su muger en esta forma : Quiero que se dé á mi muger todo lo que le dí en vida, ó le doné ó compré para su uso. Pregunto si lo que le donó despues de hecho el testamento, parecerá que se lo donó tambien. Respondí, que las palabras que se proponen nada expresan para lo futuro.

Exposicion. Por la cláusula que expresa este párrafo, se entiende que el testador legó á su muger todo lo que hasta el presente le habia dado; porque segun lo literal de las palabras, se limitó su voluntad al tiempo pretérito, y no al futuro, y no se deben ampliar en perjuicio del heredero.

2 *Cùm Sejus pro uxore centum aureos creditori solverit, et ornamentum pignori positum luerit, postea autem, testamento facto, uxori suae legavit, quidquid ad eum, inve stipulatum ejus concessit, et hoc ampliùs vicenos aureos annuos: quaesitum est, an hos centum aureos heredes viri ab uxore, vel ab heredibus ejus repetant. Respondit, si donationis causa creditori solvisset teneri heredes ex causa fideicommissi, si repetant, atque etiam petentes, exceptione summoveri: quod praesumptum esse debet, nisi contrarium ab herede probetur.*

2 Habiendo pagado Seyo cien sueldos al acreedor de su muger, y desempeñado los adornos que le tenía dados en prenda, despues hizo testamento, y expresó en él : Lego á mi muger todo lo que de él estipulé para ella, y á mas de esto veinte sueldos anuales. Se pregunta si los herederos del marido repetirán de los herederos de la muger estos cien sueldos. Respondí, que si los pagó al acreedor por causa de donacion, y los repiten los herederos, les obstará excepcion; porque se debe presumir que los donó, si no probase lo contrario el heredero.

Exposicion. Segun se propone en este párrafo se debe á la muger todo lo que anteriormente le hubiese legado el marido por qualquiera cláusula, y los doscientos ducados anuales; porque segun lo literal de las palabras se entiende que esta fué su voluntad : á no ser que el heredero justifique lo contrario.

Idem *lib.* 16 *Digestorum.*

Lex XXXIV. *Nomen debitoris in haec verba legavit:*

Ley XXXIV. Legó el testador lo que se le debía en esta

Titio hoc ampliùs dari volo decem aureos, quos mihi heredes Gaii Seii debent: adversùs quos ei actionem mandari volo, eique eorumdem pignora tradi. Quaero, utrùm heredes tantùm decem dare debeant, an in omne debitum, hoc est, in usuras, debeant mandare. Respondit, videri universam ejus nominis obligationem legatam. Item quaero, cùm ignorante matrefamilias, actores in provincia adjectis sorti usuris, decem stipulati sint: an ex causa fideicommissi suprascripti, etiam incrementum hujus debiti ad Titium pertineat. Respondit pertinere.

forma: Quiero dar á Ticio esto mas, diez sueldos que me deben los herederos de Gayo Seyo, contra los que quiero que tenga accion, y que se le entreguen las prendas de los mismos. Pregunto ¿los herederos deberán dar solo los diez, ó se les podrá pedir toda la deuda, esto es, con las respectivas usuras? Respondí, que parece que se legó toda la deuda. Tambien pregunto si ignorándolo la madre de familias, los administradores de la provincia estipuláron diez con usuras, ¿acaso corresponderá tambien á Ticio el aumento de esta deuda por el fideicomiso expresado? Respondí, que sí.

Exposicion. En el caso de esta ley se dice, que al legatario se le debe la cantidad principal y las usuras; porque el testador le legó todo lo que le debia el deudor, como ya se ha expresado (1).

1 *Filio ex parte herede scripto, praeceptionem dedit inter caetera his verbis, Titio filio meo nomina ex kalendario, quae elegerit filius meus sibi, viginti dare damnas sunto sine dolo malo: eidem filio vivus omnium rerum suarum administrationem permisit: qui post testamentum factum ante mortem patris annos decem, quibus procurabat patri, contra veterem consuetudinem patris, qua kalendarium exercebatur, novos debitores amplarum pecuniarum*

1 Al hijo que el padre instituyó heredero de parte de sus bienes, le prelegó expresando entre otras estas palabras: Condeno á mis herederos á que den á mi hijo Ticio veinte créditos de los que eligiese (sin dolo malo) de mi libro de asiento. Tambien permitió al mismo hijo la administracion de todos los bienes mientras el padre viviese, el qual vivió diez años despues de haber hecho el testamento: y de las cosas que administraba, contra la costumbre antigua del padre, dió prestadas

(1) *Ley* 44 §. 5 *tit.* 1 *lib.* 30 *Dig.*

fecit: et in priores, quos pater exiguarum fortunarum habebat, majus creditum contulit, ad hoc, ut viginti nominibus propè omnis substantia kalendarii esset. Quaesitum est, an huic filio eorum nominum, quae ipse fecit, praeceptio permittenda est. Respondit, ex his electionem habere, quae testamenti tempore testator in kalendario habuit.

grandes cantidades de dinero, además de las anteriores de corta entidad, que el padre tenía prestadas; de modo que veinte partidas de los créditos casi ascendian al importe de todo el patrimonio. Se preguntó si el hijo había de percibir las cantidades que él prestó. Se respondió, que debía elegir de los créditos que el testador tenía sentados en el libro de sus cuentas al tiempo que hizo el testamento.

Exposicion. Segun se propone en este párrafo la eleccion que compete al hijo se limita á los deudores que tenía el padre al tiempo que hizo el testamento, por la razon que expresa el mismo párrafo, como tambien se dirá despues (1).

2 *Uni ex heredibus per praeceptionem reliquit ea, quae ex patrimonio viri sui Aretonis ei supererant, ejusque fidei commissit, haec eadem restituere pronepoti, cùm erit annis sedecim: in quibus haec verba adjecit: Item rogo, uti reliquum aes alienum, quod ex bonis Aretonis debetur, omnibus creditoribus et reditibus eorum bonorum solvas, reddas, satisque facias. Quaesitum est, an, si probaberit heres, non sufficere reditum bonorum ad totius debiti ex solutionem, nihilominùs tamen ipse debeat agnoscere onus aeris alieni. Respondit, manifestè proponi, ex reditibus bonorum eorum jussum aes alienum ex solvere, non de proprio.*

2 Prelegó la muger á uno de sus herederos las cosas que la habian quedado del patrimonio de su marido Areton, y le encargó que restituyese estas mismas cosas á su biznieto quando tuviese diez y seis años; y añadió estas palabras: Tambien te ruego que lo que se debe de los bienes de Areton, lo pagues, vuelvas y satisfagas á todos los acreedores de los réditos de sus mismos bienes. Se pregunta, que si probase el heredero que los réditos de los bienes no alcanzan para la paga de toda la deuda, esto no obstante, deberá hacerse cargo de satisfacerlos. Respondí, que claramente se proponía que se le mandó que pagase las deudas de los réditos de aquellos bienes, y no de los suyos.

Exposicion. El heredero en el caso de este párrafo no debe pagar las deudas de

(1) *Ley 40 tit. 2 lib. 34 Dig.*

su propio caudal, ni de los bienes de la herencia; porque el testador expresó que las habia de satisfacer de lo que redituasen los mismos bienes que le mandó restituir.

3 *Pater, filio et filia heredibus institutis, cùm singulis certa praedia, et kalendaria praelegasset, ita cavit: A te autem fili carissime peto, quaecumque legavi, praestari volo: et si quid evenerit aeris alieni, si quod in tempus pro mutuo acceperam, et debuero, à te solvi volo: ut quod sorori tuae reliqui, integrum ad eam pertineat. Quaesitum est, an quod ex quacumque causa debuit pater, à filio sit praestandum. Respondit, posse filiam ex fideicommisso consequi, ut levaretur, quo magis integrum, quod testator dedisset, ad eam pervenisset.*

3 El padre instituyó por herederos al hijo y la hija, y habiéndoles prelegado ciertos predios y créditos, dispuso en esta forma: Te pido, hijo carísimo, que des todo lo que legué: y si hubiese tomado en mutuo alguna cantidad por cierto tiempo, y la debiese, quiero que la pagues, para que tu hermana reciba íntegro lo que la legué. Se pregunta si ha de pagar el hijo lo que debía el padre por qualquiera causa. Respondí, que podía conseguir la hija que se le libertase para percibir íntegro lo que la dexó el testador.

Exposicion. El hijo debe pagar todo lo que expresó el padre en su testamento, como se refiere en el caso de este párrafo: esto se ha de entender si le queda libre su legítima; porque la ha de percibir íntegra, como se ha dicho repetidas veces.

Idem *lib.* 17 *Digestorum.*

Lex XXXV. *Patronus liberto statim tribum emi petierat libertus diu moram ab herede patroni passus est, et decedens heredem reliquit clarissimum virum. Quaesitum est, an tribus aestimatio heredi ejus debeatur. Respondit, deberi. Idem quaesiit, an et commoda, et principales libertates quas libertus ex eadem tribu usque in diem mortis suae consecuturus fuisset, si ei*

Concuerda con la ley 37 tit. 9 Part. 6.

Ley XXXV. El patrono pidió que inmediatamente se comprase un tribu para el liberto: el liberto sufrió mucho tiempo la morosidad del heredero del patrono; y habiendo muerto dexó por heredero á un varon clarísimo. Se pregunta si deberá á su heredero la estimacion del tribu. Respondí, que sí. Tambien se preguntó si del mismo modo se le deberian las utilidades y las libertades principales que había de haber percibido el liberto por el

ea tribus secundùm voluntatem patroni sui tunc comparata esset : an verò usurae aestimationis heredi ejus debeantur. Respondi, quidquid ipse consecuturus esset, id ad heredem suum transmittere.

mismo tribu hasta el dia de su muerte, si segun la voluntad del patrono se hubiese comprado el tribu inmediatamente, segun la voluntad del patrono: ó si se deberán al heredero las usuras que se estimasen. Respondí, que le trasmite á su heredero todo quanto había de haber percibido él mismo.

Exposicion. Si el heredero fuese moroso en entregar la cosa legada, la ha de restituir al legatario con los frutos que haya producido, ó podido producir desde el dia que la debió entregar, como dice la ley de Partida concordante; por lo qual en el caso de esta ley ha de restituir los frutos de la cosa que se le mandó comprar desde que murió el testador; porque inmediatamente lo debió hacer.

1 *Sempronio ita legavit: Sempronius sumito praedia ea omnia, quae sunt usque ad praedium, quod vocatur Gaas, finibus Galatiae, sub cura villici Primi, ita, ut haec omnia instructa sunt. Quaesitum est, cùm in eodem confinio praediorum unum sit praedium non Galatiae, sed Cappadociae finibus, sub cura tamen ejusdem villici, an etiam id praedium cum caeteris ad Sempronium pertineat. Respondit, et hoc deberi.*

1 El testador le legó á Sempronio de esta manera: Tome Sempronio todos los predios que hay hasta el predio llamado Gaas en los fines de Galacia, baxo la administracion del granjero Primo, con todos los instrumentos que tienen. Se preguntó si habiendo en los confines de los predios otro predio, no en los confines de Galacia, sino de Capadocia, baxo la administracion del mismo granjero, pertenecerá tambien á Sempronio con los demás predios. Respondí, que sí.

Exposicion. En el legado que expresa este párrafo se comprehenden todos los predios que administraba el que se expresó en el testamento, no obstante que alguno de ellos no se comprehendiese en los límites que se señaláron; pues ya se ha dicho que la falsa demostracion no perjudica, siempre que conste de la voluntad del testador, como tambien se dirá despues (1).

2 *Libertis, quos nominaverat, ita legavit: Fundum Trebatianum, qui est in regione Atellata, item fundum Satrianum, qui est in regio-*

2 El testador legó en esta forma á los libertos que había nombrado: Quiero que se dé el fundo Trebaciano que está en la region Atelata, y tambien el fun-

(1) *Ley 91 §. 3 de este tit.*

ne Niphana, cum taberna dari volo. Quaesitum est, cùm inter fundos, quos suprà legavit, sit quidam fundus vocabulo Satrianus in regione tamen Niphana non sit: an ex causa fideicommissi libertis debeatur. Respondit, si nullus esset Satrianus in regione Niphana, et de eo sensisse testatorem certum sit, qui alibi esset: non idcirco minùs deberi, quia in regione designanda lapsus esset.

do Satriano, que está en la region Nifana, con la casa tienda. Se pregunta si habiendo entre los fundos que legó cierto fundo llamado Satriano, que no estaba en la region Nifana, se deberá á los libertos por causa del fideicomiso. Respondí, que si no había alguno llamado Satriano en la region Nifana, y constase que el testador juzgó que estaba en otra parte, no dexará de deberse; porque se equivocó en señalar la region.

Exposicion. La razon de la decision de este párrafo es la misma que la del antecedente.

3 *Codicillis confirmatis ita cavit: Tiburtibus municipibus meis, amantissimisque: scitis balineum Julianum junctum domui meae, ita ut publicè sumptu heredum meorum et diligentia decem mensibus totius anni praebeatur gratis. Quaesitum est, an et sumptus refectionibus necessarios heredes praestare debeant. Respondit, secundùm ea, quae proponerentur, videri testatorem super calefactionis, et praebitionis onus, de his quoque sensisse, qui ad cotidianam tutelam pertineant, quibus balineae aut instruuntur, aut denique inter solitas cessationum vices parari purgarique, ut habiles ad lavandum fierent, sint solitae.*

3 El testador expresó así en los codicilos confirmados: Tiburtinos muy amados de mis municipios, sabed que á costa y diligencia de mis herederos se os ha de dar pública y graciosamente los diez meses del año el baño Juliano que está junto á mi casa. Se pregunta si tambien deberán dar los herederos los gastos necesarios para su reparo. Respondí, que segun se proponía, parecía que el testador además de la carga de darlos, y calentar el agua, juzgó tambien de los gastos que corresponden al reparo cotidiano, con los que ó se preparan los baños, ó se acostumbran preparar, y limpiarlos en los tiempos en que cesan, para que esten corrientes á su tiempo.

Exposicion. El testador no legó los baños en el caso de este párrafo, sino el uso de ellos; por lo qual los debe dar el heredero del modo que expresa; pues esta fué la voluntad del testador.

Apud Scaevolam lib. 18 Digestorum Claudius notat.

Lex XXXVI. *Nec fideicommissa ab intestato data debentur ab eo, cujus de inofficioso testamento constitisset, quia crederetur quasi furiosus testamentum facere non potuisse: ideòque nec aliud quid pertinens ad suprema ejus judicia valet.*

Ley XXXVI. No debe restituir el heredero *ab intestato* los fideicomisos que se dexáron en el testamento, si constaba que el testamento era inoficioso; porque se creería que como furioso no pudo testar el testador; por lo qual no es válida ninguna otra disposicion de las contenidas en él.

Exposicion. Sobre el contenido de esta ley se ha dicho en su lugar (1).

Scaevola *lib.* 18 *Digestorum.*

Lex XXXVII. *Cum quis decedens Sejae matri fundum, qui proprius matris erat, legaverat: ab ea petierat, ut eumdem, cùm moreretur, Flaviae Albinae conjugi suae restitueret: post mortem testatoris mater apud Magistratum professa est, nihil se adversùs voluntatem filii sui facturam, paratamque esse fundum Flaviae Albinae tradere, si sibi annua bima praestarentur redituum nomine: sed neque possessionem tradidit, neque annua bima accepit. Quaesitum est, an jure fundum alii vendere possit. Respondit, si de legati jure fideique commissi quaereretur, secundùm ea, quae proponerentur, nec valuisse quod matri suum legabatur: neque onus fideicommissi processisse, si modo nihil praeterea mater cepisset.*

Ley XXXVII. Uno al tiempo de su muerte legó un fundo á Seya su madre, que era propio de ella; y le rogó que quando muriese lo restituyese á Flavia Albina su muger: despues de la muerte del testador ofreció la madre delante del Magistrado, que en nada iría contra la voluntad de su hijo, y que estaba pronta á dar el fundo á Flavia Albina, si se le contribuyese dos años con cierta cantidad por razon de réditos. Se pregunta si podrá vender á otro el fundo. Respondí, que si se preguntaba del derecho del legado y fideicomiso, que no era válido segun se proponía; porque se legó á la madre lo que era suyo: ni tenía lugar el gravamen si á la madre no se le dexó alguna cosa mas de lo que valía el fundo.

Exposicion. Segun se propone en esta ley, el hijo no pudo gravar á la madre á

(1) *Ley* 8 §.16, *y la* 13 *tit.* 2 *lib.* 5 *Dig.*

la restitucion del fundo, porque era de ella; y por consiguiente fué absolutamente nulo el fideicomiso, y la madre puede vender y disponer del fundo como de cosa propia.

1 *Qui testamento heredem scripserat, Maevio ducenta legavit, et fidei ejus commissit, ut centum daret Glaucetyche, Elpidi autem quinquaginta: postea Maevius, volente testatore, litteras emisit ad eas, secundùm voluntatem testatoris restituturum: postea testator fecit codicillos, quibus et hoc praecepit, ut praeter hos codicillos, si quid aliud prolatum esset, non valeat: quaesitum est, an Maevius, qui ducenta accepit, quia mutavit voluntatem de ea epistola testator, à mulieribus conveniri ex causa fideicommissi possit. Respondit, secundùm ea, quae proponuntur, frustrà Maevium conveniri, sive ducenta, sive praedium pro his accepit.*

1 El que nombró heredero en el testamento, legó doscientos á Mevio, y le rogó que diese ciento á Glaucetico, y cincuenta á Elpido: despues con la voluntad del testador les escribió Mevio, que les restituiría lo que mandó el testador: posteriormente el testador hizo codicilos, y en ellos mandó, que si se hubiese dicho alguna otra cosa además de lo contenido en los codicilos, no valiese: se preguntó si Mevio, que recibió los doscientos, podrá ser reconvenido por las mugeres por causa del fideicomiso; porque mudó el testador la disposicion de aquella carta. Respondí, que segun se proponía, era superfluo reconvenir á Mevio, ya hubiese recibido los doscientos, ó el predio en lugar de ellos.

Exposicion. El heredero expresó que pagaría la cantidad que el testador le mandó restituir en virtud de lo dispuesto en el testamento, y como despues se revocó ó innovó por el codicilo, se dice que no está obligado á lo que ofreció en su carta.

2 *Sejam et Maevium libertos suos aequis partibus heredes scripsit: Maevio substituit Sempronium pupillum suum: deinde codicillos per fideicommissum confirmavit, quibus ita cavit: Lucius Titius Sejae heredi suae, quam pro parte dimidia instituit, salutem. Maevium libertum meum, quem in testamento pro parte dimidia heredem institui, eam partem*

2 El testador nombró por herederos en iguales partes á Seya y Mevio sus libertos; y á Mevio le nombró por substituto á Sempronio su pupilo: despues confirmó los codicilos por fideicomiso, en el qual dispuso así: Lucio Ticio saluda á Seya su heredera, que la instituyo en la mitad de mis bienes; y á Mevio mi liberto, á quien en mi testamento instituí heredero de la mitad de mis bie-

hereditatis veto accipere, cujus in locum, partemve ejus, Publium Sempronium dominum meum heredem esse volo. Et Maevio, ad quem hereditatis portionem noluit pervenire, cum hoc elogio fideicommissum reliquit: Maevio liberto meo de me nihil merito dari volo lagenas vini vetusti centum quinquaginta. Quaesitum est, cùm voluntas testatoris haec fuerit, ut omnimodo perveniat portio hereditatis ad Sempronium pupillum: an fideicommissum ex verbis suprascriptis valere intellegatur: et à quo Sempronius petere possit, cùm ad certam personam codicillos scripserit. Respondit, posse fideicommissum à Maevio peti.

nes, le prohibo que perciba la parte de herencia que le dexé: y en su lugar y en la parte que le dexé, quiero que sea mi heredero Publio Sempronio mi señor. Y á Mevio, que no quiso que fuese heredero de parte de su herencia, le dexó un fideicomiso, expresando así: A Mevio mi liberto, que nada merece, quiero que se le den cincuenta medidas de vino añejo. Siendo la voluntad del testador que Sempronio su pupilo reciba íntegra la parte de herencia, se pregunta si se entenderá que vale el fideicomiso por las palabras expresadas, y á quién lo podrá pedir Sempronio, habiendo dirigido los codicilos á persona cierta. Respondí, que se podrá pedir el fideicomiso á Mevio.

Exposicion. En el caso de este párrafo tiene lugar la peticion del fideicomiso que se expresa en él; porque la substitucion directa contenida en el codicilo, se convierte en fideicomisaria (1).

3 *Pater emancipato filio bona sua universa, exceptis duobus servis, non mortis causa donavit, et stipulatus est à filio in haec verba: Quae tibi mancipia, quaeque praedia donationis causa tradidi, cessi: per te non fieri dolove malo, neque per eum, ad quem ea res pertinebit, quo minùs ea mancipia, quaeque ex his adnata erunt, eaque praedia cum instrumento, cùm ego vo-*

3 Lucio Ticio hizo donacion entre vivos á su hijo emancipado de todos sus bienes, excepto dos siervos, y estipuló del hijo en esta forma: Los siervos y predios que te entregué y cedí por la donacion, no has de hacer con dolo malo, ni aquel á quien pertenezcan, que ellos, ni los que de ellos naciesen, ni los predios con el instrumento, quando yo quiera, ó para quando mueras, lo que perma-

(1) *Ley* 76 *tit.* 1 *lib.* 36 *Dig.*

lam, vel cùm morieris, quaeque eorum extabunt, neque dolo malo aut fraude factove tuo, ejusque, ad quem ea res pertinebit, in rerum natura, aut in potestate esse desiissent: si vivam, mihi, aut cui ego volam, reddantur, restituantur. Stipulatus est Lucius Titius pater: spopondit Lucius Titius filius. Idem pater decedens, epistolam fideicommissariam ad filium suum scripsit in haec verba: Lucio Titio filio suo salutem. Certus de tua pietate, fidei tuae committo, uti des praestes illi et illi certam pecuniam: et Lucrionem servum meum liberum esse volo. Quaesitum est, cùm filius patris nec bonorum possessionem acceperit, nec ei heres extiterit: an ex epistola, fideicommissa et libertatem praestare debeat. Respondit, etsi neque hereditatem adiisset, neque bonorum possessionem petiisset, et nihil ex hereditate possideret: tamen nihil minùs et ex stipulatu ab heredibus patris, et fideicommisso ab his, quorum interest, quasi debitorem conveniri posse, maximè post constitutionem divi Pii, quae hoc induxit.

nezca de ellos, ni por dolo malo ó fraude, ó hecho tuyo, ni de aquel á quien pertenezcan, dexen de subsistir, ó de estar en tu poder; y si viviese, se me restituyan y vuelvan á mi poder, ó á quien yo quiera. El mismo Lucio Ticio al tiempo de su muerte escribió una carta fideicomisaria á su hijo en estos términos: Salud á Lucio Ticio mi hijo: satisfecho de tu piedad encargo á tu buena fe, para que des y entregues á fulano y fulano tal cantidad de dinero, y quiero que Lucrion mi siervo sea libre. Se pregunta si no habiendo el hijo tomado posesion de los bienes del padre, ni siendo su heredero, deberá entregar en virtud de la carta la cantidad expresada en el fideicomiso y la libertad. Respondí, que aunque no haya adido la herencia, ni pedido posesion de los bienes, ni poseía cosa alguna de ella, los herederos del padre le podrán reconvenir por la estipulacion en virtud del fideicomiso, como interesados en él, particularmente despues de la constitucion del Emperador Pio, que lo determinó así.

Exposicion. El fideicomiso que expresa este párrafo es válido, y lo debe satisfacer el hijo no como heredero, sino como obligado en virtud de la estipulacion.

4 *Nuptura, duobus filiis suis, quos ex priore marito*

4 La que había de casar, mandó á los dos hijos que había

habebat, mandavit, ut viginti, quae doti dabat, stipularentur in omnem casum, quo solvi posset matrimonium, ut etiam alterutri ex his tota dos solvatur: constante matrimonio, uno ex filiis mortuo, uxor per epistolam petit à superstite filio, uti quandoque partem dimidiam dumtaxat dotis exigeret, et ea contentus esset: alteram autem partem apud maritum ejus remanere concedat. Quaesitum est, postea in matrimonio muliere defuncta, an maritus, si de tota dote conveniatur à filio, doli mali exceptione se tueri possit: et an ultro ex causa fideicommissi actio ei competit, ut de parte obligationis accepto ei feratur. Respondit, et exceptionem utilem fore, et ultro ex fideicommisso peti posse. Idem quaerit, an de reliqua dimidia parte mandati actio utilis sit heredibus mulieris adversùs filium ejus. Respondit, secundùm ea, quae proponerentur, maximè post litteras ad filium scriptas, non fore utilem. Claudius: quoniam in his expressit, ut contentus esset parte dimidia dotis: quibus verbis satis fideicommissum filio relinqui placet.

tenido en el primer matrimonio, estipulasen los veinte que había dado en dote, que si se disolvía el matrimonio, se habian de pagar á cada uno de ellos: habiendo muerto uno de los hijos durante el matrimonio, la muger por carta que escribió al hijo que vivía, le pidió que solo pidiese la mitad de la dote, y se contentase con ella; pero que quería que el marido retuviese la otra parte. Se pregunta si muriendo la muger durante el matrimonio, el marido á quien reconvino el hijo por toda la dote, podrá oponerle la excepcion de dolo malo: y si además le compete la accion de fideicomiso, para que se le dé por libre de parte de la obligacion. Respondí, que será útil la excepcion, y que además de esto podrá pedir por el fideicomiso. Tambien se pregunta si á los herederos de la muger les compete contra el hijo la accion útil por la otra mitad restante del legado. Respondí, que no, segun se proponía, particularmente despues de la carta que dirigió á su hijo Claudio; porque expresó en ella, que se contentase con la mitad de la dote; por cuyas palabras se determinó, que gravó al hijo por fideicomiso en debida forma.

Exposicion. Segun se propone en este párrafo el hijo debe retener la mitad de la dote de la madre por el fideicomiso que se contiene en la carta que menciona (1).

(1) Ley 22 tit. 42 lib. 6 Cod.

5 *Codicillis ita scripsit: Volo omnia, quae infrà ordinata sunt, firma esse. Maximo domino meo denaria quinquies mille, quae accepi in depositum à patruo ejus Julio Maximo, ut ei viro facto vel adulto reddam cum usuris, quae sunt triginta millia, ei dari volo: ita enim patruo suo juravi. Quaesitum est, an ad depositam pecuniam petendam sufficiant verba codicillorum, cùm hanc solam, nec aliam ullam probationem habeant. Respondit, ex his, quae proponerentur, scilicèt cùm jusjurandum dedisse super hoc testator adfirmavit, credenda est scriptura.*

5 En los codicilos se dixo así: Quiero que valga todo lo que despues expresare: á Máxîmo le dexo cinco mil denarios, que depositó en mí su tio Julio Máxîmo, para que se los vuelva quando sea mayor de edad, con las usuras, que son treinta mil; porque así lo juré á su tio. Se preguntó si para pedir el dinero depositado eran suficientes las palabras del fideicomiso, no teniendo otra prueba. Respondí, que segun se propone, esto es, que habiendo afirmado el testador que había jurado sobre esto, se ha de creer la escritura.

Exposicion. Si el testador confiesa en su testamento que debe alguna cantidad, la debe pagar el heredero; porque esta confesion hace fe contra él; y quando no se debiese, tendría fuerza de fideicomiso, como ya se ha dicho (1).

6 *Titia honestissima foemina, cum (in) negotiis suis operâ Callimachi semper uteretur, qui ex testamento capere non poterat, testamento facto manu sua ita cavit: Titia testamentum condidi, ac placet, ut Callimacho dentur mercedis gratia denariûm decem millia. Quaero, an haec pecunia, ex causa mercedis, ab heredibus Titiae exigi possit. Respondi, non idcirco, quod scriptum est, exigi posse in fraudem legis relictum.*

6 Ticia, muger muy honesta, habiéndose valido siempre para sus tratos de la industria de Calimaco, que no podía adquirir por testamento, en el suyo puso esta cláusula de su mano: Yo Ticia hice testamento, y quiero que á Calimaco se le den diez mil denarios en pago de su trabajo. Se preguntó si podría pedir esta cantidad por causa de remuneracion á los herederos de Ticia. Respondí, que no porque se escribió, se puede pedir en fraude de la ley.

Exposicion. La razon por que no es válido el fideicomiso en el caso de este parrafo, se expresa en él.

(1) *Ley* 88 §. 10 *tit.* 1 *lib.* 31 *Dig.*

7 *Ex his verbis testamenti: Omnibus, quos, quasve manumisi, manumiseram, sive his tabulis, sive quibuscumque aliis, filios, filiasve suos omnes concedi volo. Quaesitum est, an his, quos vivus manumisisset, debeantur filii. Respondit, his quoque, quos, quasve ante testamentum factum manumisisset, filios, filiasve ex causa fideicommissi praestari oportere.*

7 De estas palabras del testamento: A todos los que, ó las que manumití, ó había manumitido en este testamento, ó en qualquiera otro, quiero darles todos sus hijos ó hijas. Se pregunta si se deberán los hijos á los que hubiese manumitido en vida. Respondí, que sí.

Exposicion. En el caso de este párrafo se entiende, que la voluntad del testador fué dar libertad á todos los siervos que había manumitido en el testamento, ó qualesquiera otra especie de última voluntad, y á los hijos de ellos; pues las dicciones *sive* ni *seu* no son respectivas (1).

Idem *lib.* 19 *Digestorum.*

Lex XXXVIII. *Pater filium heredem praedia alienare, seu pignori ponere prohibuerat: sed conservari liberis ex justis nuptiis, et caeteris cognatis fideicommiserat: filius praedia, quae pater obligata reliquerat, dimisso hereditario creditore, nummis novi creditoris, à priore in sequentem creditorem pignoris hypothecaeve nomine transtulit, quaesitum est, an pignus rectè contractum esset. Respondi, secundùm ea, quae proponerentur, rectè contractum. Item quaesiit, cùm filius praedia hereditaria, ut dimitteret hereditarios creditores, distraxisset: an emptores, qui fideicommissum ignoraverunt, bene emerint. Res-*

Ley XXXVIII. El padre prohibió al hijo que instituyó heredero, que enagenase ó hipotecase los predios, y lo gravó por fideicomiso á que los conservase para los hijos legítimos, y los demás cognados: el hijo habiendo pagado al acreedor hereditario con dinero de un nuevo acreedor los predios que el padre había dexado obligados, los dió en prenda é hipotecó al segundo acreedor. Se pregunta si la prenda se contraxo legítimamente. Respondí, que sí, segun se proponía. Tambien se preguntó si habiendo vendido el hijo los predios hereditarios para pagar á los acreedores de la herencia, compráron bien los compradores que no tuviéron noticia del fideico-

(1) Ley 30 tit. 2 lib. 34 Dig.

pondi, secundùm ea, quae proponerentur, rectè contractum, si non erat aliud in hereditate unde debitum exsolvisset.

miso. Respondí, que segun se proponía contraxéron bien, si no había otra cosa en la herencia para pagar la deuda.

Exposicion. La razon de la decision del caso primero de esta ley, es porque el segundo acreedor se subrogó en lugar del primero (1); y por consiguiente se contraxo la segunda prenda conforme á Derecho, y sin contravenir substancialmente á la voluntad del testador. La enagenacion que se refiere en el segundo caso, es tambien válida; porque se entiende que el testador prohibió la enagenacion voluntaria, y no la necesaria, como se ha dicho (2).

1 *Duobus libertis Sticho et Erote heredibus institutis, ita cavit: Fundum Cornelianum de nomine meorum exire veto: unus ex heredibus Stichus ancillam Arescusam testamento liberam esse jussit, eique partem suam fundi legavit: quaero an Eros et caeteri conliberti Stichi, ex causa fideicommissi, ejus fundi partem ab herede Stichi petere possint. Respondit, non contineri.*

1 El testador instituyó por herederos á los libertos Estico y Eros, y dixo así: Prohibo que salga de mi familia el fundo Corneliano: Estico, uno de los herederos, mandó en su testamento que fuese libre su sierva Arescusa, y le legó la parte que tenía en el fundo. Se preguntó si Eros y los demás colibertos de Estico podrán pedir por el fideicomiso la parte del fundo al heredero de Estico. Respondí, que no se contenia.

Exposicion. La ley del Código (3) expresa el orden que se ha de observar en la sucesion del fundo en el caso de este párrafo, y no se entiende que se comprehenden los libertos de los libertos (4).

2 *Filiam suam heredem scripserat, et ita caverat: Veto autem aedificium de nomine meo exire: sed ad vernas meos, quos hoc testamento nominavi, pertinere volo: quaesitum est, defuncta herede, et legatariis vernis, an ad unum libertum, qui remansit, totum fideicommissum pertineret. Respondit, ad eum, qui ex ver-*

2 Flavia nombró por heredera á su hija, y dixo así: Prohibo que el edificio salga de mi familia, y quiero que pertenezca á mis siervos domésticos, que han nacido en mi casa de mis siervas, que nombré en este testamento. Se preguntó si muerta la heredera y los siervos domésticos nacidos de las siervas en casa del testador, corresponde todo el fideicomiso

(1) *Ley 1, 2 y 3 tit. 29 lib. 8 Cod.* (2) *Ley 104 §§. 14 y 15 tit. 1 lib. 30 Dig.* (3) *Ley 5 tit. 30 lib. 6 Cod.* (4) *Ley Modestinus 105 Dig. de Verb. signific.*

nis superesset, secundùm ea, quae proponerentur, virilem partem pertinere.

á uno que quedó de los libertos. Respondí, que sí, segun se proponía.

Exposicion. El fideicomiso que se dexó en los términos que expresa este párrafo, pertenece al último que quede de aquellos á cuyo favor prohibió el testador la enagenacion.

3 *Fundum à filio quoad vixerit, vetuit venundari, donari, pignerari: et haec verba adjecit: Quòd si adversùs voluntatem meam facere voluerit, fundum Titianum ad fiscum pertinere: ita enim fiet, ut fundus Titianus de nomine vestro numquam exeat. Quaesitum est, cùm vivus filius eum fundum secundùm voluntatem patris retinuerit: an, defuncto eo, non ad heredes scriptos à filio, sed ad eos qui de familia sunt, pertineat. Respondit, hoc ex voluntate defuncti colligi posse; filium, quoad viveret, alienare vel pignerare non posse: testamenti autem factionem et in eo fundo in extraneos etiam heredes habiturum.*

3 Prohibió el testador que el hijo mientras viviese vendiese, donase é hipotecase el fundo, y expresó estas palabras: Y si quisiese contravenir á mi voluntad, pertenezca al fisco el fundo Ticiano; porque de este modo nunca perderá vuestro nombre. Se preguntó si habiendo retenido el hijo aquel fundo mientras vivió, segun la voluntad de su padre, muerto el hijo, pertenecerá no á los herederos nombrados en el testamento del hijo, sino á los legítimos. Respondí, que se puede conjeturar de la voluntad del testador, que el hijo mientras vivió no pudo enagenarlo ni empeñarlo; pero que lo podrá dexar en el testamento á los herederos extraños.

Exposicion. En el caso de este párrafo el testador solo prohibió la enagenacion del fundo en favor de su hijo; por lo qual pudo disponer de él libremente al tiempo de morir.

4 *Julius Agrippa primipilaris testamento suò cavit, ne ullo modo reliquias ejus, et praedium suburbanum, aut domum majorem heres ejus pigneraret, aut ullo modo alienaret: filia ejus heres scripta heredem reliquit filiam suam neptem primipilaris, quae eas-*

4 Julio Agripa, centurion de la legion décima, prohibió en su testamento que su heredero hipotecase ni enagenase sus regalías, ni el predio inmediato á la ciudad, ó á su casa mayor: su hija, á quien instituyó heredera, dexó por heredera á su hija, nieta del testador, que poseyó estas

dem res diu possedit, et decedens extraneos instituit heredes. Quaesitum est, an ea praedia extraneus heres haberet: an verò ad Juliam dominam, quae habuit patruum majorem Julium Agrippam, pertinerent. Respondi, cum hoc nudum praeceptum est, nihil proponi contra voluntatem defuncti factum, quo minus ad heredes pertinerent.

mismas cosas por largo tiempo, y quando murió instituyó herederos extraños. Se preguntó si tendrá aquellos predios el heredero extraño, ó corresponderían á la señora Julia, cuyo abuelo paterno fué hermano de Julio Agripa. Respondí, que siendo este un mero precepto, nada se propone que hizo contra la disposicion del testador para que no pertenezca al heredero.

Exposicion. La razon de la decision del caso de este párrafo se expresa en él.

5 *Quindecim libertis, quos nominaverat, praediolum cum taberna legaverat, et adjecerat haec verba: Sibique eos habere possidere volo ea lege et conditione, ne quis eorum partem suam vendere, donareve, aliudve quid facere alii velit: quòd si adversùs ea quid factum erit, tunc eas portiones praediumve cum taberna ad rempublicam Tusculanorum pertinere volo: quidam ex his libertis vendiderunt partes suas duobus conlibertis suis ex eodem corpore: emptores autem defuncti Gajum Sejum extraneum heredem reliquerunt: quaesitum est, partes, quae venierunt utrum ad Gajum Sejum, an ad superstites conlibertos suos, qui partes suas non vendiderunt, pertinerent. Respondit, secundùm ea, quae proponerentur, ad Gajum Sejum pertinere. Idem quaesiit,*

5 Había legado una pequeña heredad con su casa de campo á quince libertos que nombró, y expresó estas palabras: Quiero que la tengan y posean con condicion de que ninguno venda su parte, ni la dé ni ceda á otro: y si se hiciese contra lo que dispongo, en este caso quiero que las partes, ó el predio con la casa de campo, pase á la república de los Tusculanos. Algunos de los libertos vendiéron las partes que tenian á dos colibertos compañeros suyos: habiendo muerto los que compráron, instituyéron á Gayo Seyo heredero extraño. Se pregunta si las partes vendidas corresponderán á Gayo Seyo, ó á los demás colibertos que no vendiéron sus partes. Respondí, que segun se proponía correspondian á Gayo Seyo. Tambien se preguntó si las partes vendidas pertenecerán á la

an partes venditae ad rempublicam Tusculanorum pertinerent. Respondi, non pertinere. Claudius: quia non possidentis persona, qui nunc extraneus est, respicienda est: sed emptorum, qui secundùm voluntatem defunctae ex illis fuerunt, quibus permiserat testatrix venundari, nec conditio extitit dati fideicommissi Tusculanis.

república de los Tusculanos. Respondí, que no. Claudio añade, que porque no se ha de mirar á la persona del que posee, que es extraña, sino á las de los compradores, que segun la voluntad de la testadora fuéron de aquellos á quien no se les había prohibido enagenar, faltó la condicion del fideicomiso que se dexó á los Tusculanos.

Exposicion. En el caso de este párrafo solo prohibió el testador á los libertos legatarios la enagenacion de la parte de cada uno á persona extraña; y como no se contravino á lo mandado, se dice que fué válida la enagenacion, y que corresponde al comprador la parte del fundo enagenada.

6 *Fideicommisit ejus, cui duo millia legavit, in haec verba: A te Petroni peto, uti ea duo millia solidorum reddas collegio cujusdam templi: quaesitum est, cùm id collegium postea dissolutum sit, utrùm legatum ad Petronium pertineat, an verò apud heredem remanere debeat. Respondit, Petronium jure petere, utique si per eum non stetit, parêre defuncti voluntati.*

6 A aquel á quien se le legáron dos mil sueldos, se le gravó por fideicomiso en esta forma: A tí Petronio te pido que los dos mil que te legué los vuelvas al colegio de cierto templo. Se pregunta si habiéndose desunido despues este colegio, pertenecerá este legado á Petronio, ó si deberá retenerlo el heredero. Respondí, que puede pedir Petronio, si no consistió en él que no se cumpliese la voluntad del testador.

Exposicion. En el mismo párrafo se expresa la razon de la decision del caso que en él se propone, esto es, que el no restituir el fideicomiso no consistió en la persona á quien se le mandó restituirlo.

7 *Pater filios heredes scripserat, et adjecerat: Praedia, quae ad eos ex bonis meis perventura sunt, nulla ex causa abalienent, sed conservent successioni suae: deque ea re invicem sibi caveant: ex his verbis quaesitum est, an praedia per*

7 El padre nombró á los hijos por herederos, y expresó: Los predios que han de heredar de mis bienes, no los enagenen por motivo alguno, y los conserven para sus sucesores, sobre lo qual se darán caucion mutua. Se pregunta si por esta expresion parecerá que se dexáron los predios á los

fideicommissum relicta videantur. Respondit, nihil de fideicommisso proponi.

nietos por fideicomiso. Respondí, que nada se propone para que se entienda que hubo fideicomiso.

Exposicion. Segun se propone en este párrafo, se dice que no se verifica fideicomiso por las palabras del testamento; pero muertos los hijos del testador, corresponden á sus nietos los predios que les prohibió enagenar; pues por esta prohibicion, y el mandato de que los conservasen para sus sucesores, se presume que esta fué su voluntad.

8 *Ex parte dimidia heredi instituto, per praeceptionem fundum legavit, et ab eo ita petiit: Peto uti velis coheredem tibi recipere in fundo Juliano meo; quem hoc ampliùs te praecipere jussi, Clodium Verum nepotem meum, cognatum tuum: quaesitum est, an pars fundi ex causa fideicommissi nepoti debeatur. Respondit, deberi.*

8 Al que fué instituido heredero de la mitad de los bienes, se legó un fundo por precepcion, y le suplicó en esta forma: Te pido quieras recibir por tu coheredero en mi fundo á Juliano, que á mas de esto te prelegue á Claudio Vero mi sobrino y tu pariente. Se pregunta si la parte del fundo se deberá al sobrino por el fideicomiso. Respondí, que sí.

Exposicion. La cláusula que expresa este párrafo tiene fuerza de fideicomiso, como tambien se dirá despues (1).

Idem *lib.* 20 *Digestorum.*

Lex XXXIX. *Pamphilo liberto hoc ampliùs quàm codicillis reliqui, dari volo centum. Scio omnia, quae tibi Pamphile relinquo, ad filios meos perventura: cum affectionem tuam circa eos bene perspectam habeam. Quaero, an verbis suprascriptis Pamphili fideicommisit, ut post mortem filiis defuncti centum restituat. Respondit, secundum ea, quae proponerentur, non videri quidem, quantum ad verba testatoris pertinet,*

Ley XXXIX. El testador expresó en su testamento en esta forma: Además de lo que le dexe en los codicilos, quiero que se le den ciento á mi liberto Pánfilo: sé que todo lo que te dexe, Pánfilo, lo has de dexar á mis hijos, porque tengo bien conocido el afecto que les tienes. Pregunto si por las palabras expresadas gravó el testador á Pánfilo por fideicomiso, para que despues de su muerte restituya los ciento á los hijos del testador. Respondí, que segun se proponía,

(1) *Ley* 93 §. 5 *de este tit.*

fideicommissum Pamphili, ut centum restitueret: sed cum sententiam defuncti à liberto decipi satis inhumanum est, centum ei relicta, filiis testatoris debere restitui: quia in simili specie et Imperator noster divus Marcus hoc constituit.

por lo que hace á las palabras del testador, no parece que gravó á Pánfilo con la restitucion de los ciento; pero como es injusto que el liberto dexe de cumplir la voluntad del testador, deberá restituir á los hijos de este los ciento que le dexó. En otro caso semejante determinó lo mismo nuestro Emperador Marco.

Exposicion. Aunque de las palabras de esta ley no se verifica fideicomiso, segun la mente de ellas se dice lo contrario; por lo qual debe el fideicomisario restituir el fideicomiso á los hijos del testador.

1 *Propositum est, non habentem liberos, nec cognatos, in discrimine vitae constitutum per infirmitatem, arcessitis amicis, Gajo Sejo contubernali dixisse, quod vellet ei relinquere praedia, quae nominasset: eaque dicta in testationem Gajum Sejum redegisse, etiam ipso testatore interrogato, an ea dixisset, et responso ejus tali, μάλιστα, inserto. Quaesitum est, an praedia, quae destinata essent, ex causa fideicommissi ad Gajum Sejum pertinerent. Respondit, super hoc nec dubitandum esse, quin fideicommissum valeat.*

1 Se propone, que uno que no tenía hijos ni parientes, puesto por una enfermedad á los últimos de su vida, llamó á sus amigos, y á Gayo Seyo su compañero le dixo, que quería dexarle los predios que nombrase, de lo qual recibió testigos Gayo Seyo; y preguntándole tambien al mismo testador si había dicho aquello, respondió que sí. Se pregunta si los predios que hubiese señalado, pertenecerán á Gayo Seyo por el fideicomiso. Respondí, que no se ha de dudar que vale este fideicomiso.

Exposicion. En este párrafo se propone otro caso en el qual se verifica fideicomiso.

2 *Duas filias aequis ex partibus heredes fecerat: alteri fundum praelegaverat: et ab ea petierat, ut sorori suae viginti daret: ab eadem filia petiit, ut partem dimidiam fundi eidem sorori restitueret: quaesitum est, an*

2 El testador nombró herederas á dos hijas en iguales partes: á la una le prelegó un fundo, y le rogó que diese veinte á su hermana. Tambien le rogó que le restituyese la mitad del fundo. Se preguntó si

viginti praestari non deberent. Respondi, non esse praestanda.

deberá dar los veinte. Respondí, que no.

Exposicion. En el caso de este párrafo no debe la hija los diez que el padre le mandó restituir; porque como revocó el legado, no subsiste el gravamen que se impuso respecto de él.

Idem *lib.* 21 *Digestorum.*

Lex XL. *Post emancipationem patris suscepta, à patruo ut legitimo herede petierat, ut partem hereditatis avunculo suo daret, et agros duos ad utrumque autem ut proximum cognatum successio ejus pertinuit per bonorum possessionem. Quaesitum est, cum in parte hereditatis fideicommissum non constiterit, quam suo jure per bonorum possessionem avunculus habiturus est, an nihilominùs in partem agrorum consistat, ut Titius partes agrorum duas, id est, unam, quam suo jure per bonorum possessionem habeat: alteram verò partem ex causa fideicommissi petere debeat. Respondit, posse petere. Idem quaesiit, si ab eodem patruo fideicommissum aliis quoque dederit, utrum in solidum, an verò pro parte ab eo praestanda sint. Respondit, in solidum praestari.*

Ley XL. La hija que tuvo el padre despues de emancipado, rogó al patrono como heredero legítimo, que diese al hermano de su madre parte de la herencia, y dos fundos: á uno y otro, como cognados mas inmediatos, les competía la sucesion de ella por la posesion de los bienes. Se preguntó si no siendo válido el fideicomiso respecto la parte de los bienes que por derecho propio ha de tener el hermano de la madre por la posesion de los bienes: si, esto no obstante, valdrá el fideicomiso por lo perteneciente á los fundos, de modo que Ticio pueda pedir las dos partes de los fundos, esto es, una que le corresponde por la posesion de los bienes por su propio derecho, y la otra por el fideicomiso. Respondí, que las puede pedir. Preguntó tambien si gravase por fideicomiso al mismo tio para que los restituya á otros, si los deberá restituir enteramente, ó solo su parte. Respondí, que enteramente.

Exposicion. Esta ley habla segun la disposicion del Derecho antiguo: despues se determinó que no se disolviese el derecho de agnacion por la emancipacion (1).

1 *Sejam ex dodrante, Maevium ex quadrante instituit he-*

1 Dixo el testador en su testamento: Nombro por herederos

(1) §. *Ad legitimam* 8 *tit.* 2 *lib.* 3 *Instit.*

redes: fidei Sejae commisit in haec verba: A te peto, tuaeque fideicommitto, quidquid ex hereditate mea ad te pervenerit, restituas filio tuo, retentis tibi hortis meis. Quaesitum est, cum generali capite fideicommisisset, quisquis heres esset de omnibus, ut praestarent quod cuique legasset, praestari fierive jussisset: an cum dodrantem hereditatis restituerit, hortos in assem vindicare Seja debet. Respondit, etiam coheredis fideicommissum videri, ut quadrantem, quem in his hortis haberet Seja, redderet.

á Seya de nueve onzas, á Mevio de tres; y gravó por fideicomiso á Seya en esta forma: Te pido y encargo á tu buena fe que restituyas á mi hijo todo lo que heredes de mí, quedándote con mis huertos. Se pregunta si siendo el fideicomiso general, qualquiera de los herederos deberá dar ó hacer lo que mandó á cada uno; ó si habiendo restituido las nueve onzas, deberá Seya pedir los huertos de la herencia como suyos. Respondí, que tambien parece que se gravó al coheredero á que volviese á Seya las tres onzas que tenía en los huertos.

Exposicion. En el fideicomiso que refiere este párrafo se comprehendiéron los huertos que expresó el testador; por lo qual la madre del fideicomisario debe retener la parte de los huertos que le perteneciéron como heredera, y pedir que se entregue la restante, segun expresa el mismo párrafo.

Idem *lib. 22 Digestorum.*

Lex XLI. *Uxorem et filium communem heredes instituit, et uxoris fideicommisit in haec verba: Peto à te domina uxor, ne ex fundo Titiano partem tibi vindices, cum scias me universam emptionem ejus fundi fecisse: sed beneficio affectionis et pietatis, quam tibi debui, eamdem emptionem, cum nummis meis comparassem, tecum communicasse. Quaesitum est, an eum fundum in solidum filii esse voluerit. Respondit, eum, de quo quaereretur, perinde rationem in fundo haberi voluisse, ac si universus hereditarius esset, ut pro dimidia parte et uxor et filius*

Ley XLI. El testador instituyó herederos á la muger y al hijo comun, y gravó por fideicomiso á la muger en esta forma: Te pido que no tomes para tí la parte del fundo Ticiano; porque sabes que yo compré todo el fundo; y por el afecto y piedad que te debí, te hice partícipe de dicha compra, habiéndolo comprado con mi dinero. Se pregunta si quiso que todo el fundo fuese de los hijos. Respondí, que aquel de quien se pregunta quiso que se tuviese el fundo lo mismo que si fuese todo hereditario; de modo que la muger y el hijo adquirirán el fundo por mitad

agrum ut hereditarium habeant.

como hereditario.

Exposicion. En el caso de este párrafo corresponde la mitad del fundo al hijo del testador, y la otra mitad á la muger, como se manifiesta de la cláusula que refiere; pues siempre que los legatarios ó herederos sean dos, y el testador dice que dexa á cada uno una parte de herencia ó cosa legada, se entiende que dexa á cada uno la mitad (1).

1 *In testamento ita scriptum fuit: Domum meam cum horto applicito libertis meis concedi volo: et alio capite, Fortunio liberto meo ex domo mea, quam libertis dedi, diaetam, in qua habitabam, item cellarium junctum eidem diaetae ab herede meo concedi volo. Quaesitum est, an heres testatoris oneratus videatur in praestando legato Fortunio, quamvis domus universa libertis sit praelegata. Respondit non esse oneratum.*

1 El testador expresó así en el testamento: Quiero dar mi casa con el huerto contiguo á mis libertos; y en otra cláusula: Quiero que mi heredero dé á Fortunio mi liberto la sala de mi casa, que yo habitaba, y dí á los libertos, y la despensa contigua á la misma sala. Se pregunta si el heredero del testador estará obligado á entregar el legado á Fortunio, aunque haya prelegado toda la casa á los libertos. Respondí, que no.

Exposicion. Ya se ha dicho repetidas veces, que siempre que se dude de la voluntad del testador, se ha de interpretar á favor del heredero; por lo qual en el caso de este párrafo no se entiende que le quiso gravar con que diese á Fortunio lo que expresó particularmente, ó su importe.

2 *Codicillis infirmatis ita cavit: Omnibus autem libertis meis, et quos vivus, et quos his codicillis manumisi, vel postea manumisero: contubernales suas, item filios, filias lego, nisi si quos, quasve ad uxorem meam testamento pertinere volui, vel ei nominatim legavi, legavero. Idem postea petiit ab heredibus suis, ut regionem Umbriae, Tusciae, Piceno coheredes uxori suae restituerent, cum omnibus quae ibi erunt, et man-*

2 En los codicilos confirmados por el testamento, expresó el testador en esta forma: Á todos mis libertos, á los que en vida les dí libertad, á los que la dé en estos codicilos, ó despues, las siervas mugeres suyas, á sus hijos é hijas, exceptuando los que dexe, ó las que dexe á mi muger en el testamento, ó expresamente le legase. Despues rogó el mismo testador á sus herederos, que restituyesen á su muger la region de Umbria y Tuscia, que está en el Piceno, con lo que había en ellas,

(1) *Ley 164 §. 1 Dig. de Verbor. signific.*

cipiis rusticis, vel urbanis, et actoribus, exceptis manumissis. Quaesitum est; cum Eros et Stichus servi in diem vitae testatoris in Umbria, in Piceno actum administraverint; sint autem Damae, quem testator si vivus manumiserat, filii naturales: utrum eidem Damae ex verbis codicilli ab heredibus praestandi sint: an verò ad Sejam uxorem ex verbis epistolae pertineant. Respondit, ex codicillis ad patrem eos naturalem, pietatis intuitu, pertinere.

y los siervos rústicos y urbanos que las administraban, excepto aquellos á los quales se les había dado libertad. Se preguntó si los siervos Eros y Estico, hijos naturales de Dama (al qual había dado libertad el testador), y al tiempo de la muerte de este los mencionados Eros y Estico estaban administrando la region de Umbria, que está en el Piceno; por las palabras del codicilo deberán entregarlos los herederos á Dama, ó á Seya muger del testador por las palabras de la carta. Respondí, que por razon de piedad se debian dar al padre natural.

Exposicion. En este párrafo se expresa uno de los casos en que se debe apartar el Juez de la significacion propia de las palabras, para seguir la razon de equidad y piedad, que persuade lo contrario.

3 *Felicissimo et Felicissimae, quibus libertatem dederat, fundum Gargilianum legavit cum casa: et alio capite, Titio filio, quem ex parte quarta heredem scripserat praelegaverat in haec verba: Titi fili hoc ampliùs de medio sumito legata mea, quae mihi tam pater tuus praesens, quàm Coelius Justus frater patris reliquerunt. Quaesitum est; cùm fundus Gargilianus testatrici à marito ejus, id est, à patre Titii filii legatus sit, cui fundus ex causa fideicommissi debeatur: utrum Titio filio tantùm, an Felicissimo et Felicissimae, an tribus. Respondit, non esse ve-*

3 La testadora expresó en su testamento de esta manera: A Felícísimo y Felicísima, á los quales les doy la libertad, les lego el fundo Gargiliano; y en otro capítulo dixo: Y á mi hijo Ticio, al qual instituyo heredero de la quarta parte de mis bienes, le prelego á mas de la parte de herencia expresada, los legados que á mí me dexáron su padre y Celio Justo hermano de su padre. Se preguntó si habiéndole legado su marido á la testadora el fundo Gargiliano, esto es, el padre de su hijo Ticio, ¿á quién se deberá el fundo por causa del fideicomiso, solo á su hijo Ticio, á Felicísimo y Felicísima, ó á los tres? Respondí, que no era verosimil

rimisile; eam, quae nihil aliud Felicissimo et Felicissimae, nisi haec, quae specialiter, legavit: ad filium, cui et hereditatis suae partem reliquit, legatum generali sermone transferre voluisse.

que la que no dexó otra cosa mas que el fundo á Felicísimo y Felicísima, el qual se lo legó especialmente, quisiese por una expresion general que se le transfiriese al hijo, al qual le dexó la quarta parte de su herencia.

Exposicion. La razon de la decision del caso de este párrafo se expresa en él; porque la cláusula general se deroga por la particular, así como se ha dicho (1), que la ley anterior particular no se deroga regularmente por la general posterior.

4 *Testamento pueros ita legaverat: Publio Maevio domino meo ab heredibus meis dari volo pueros quinque ex meis, dumtaxat intra annos septem: post annos complures, quàm fecit testamentum, moritur. Quaesitum est, cujus aetatis Maevio mancipia debeantur: utrum ne quae testamenti facti tempore intra septem annos fuerunt, an quae mortis tempore intra eam aetatem inveniantur. Respondit, eam videri aetatem designatam, quae esset, cùm à testatore relinquerentur.*

4 En el testamento legó el testador unos siervos de poca edad de este modo: Quiero que mis herederos den á Mevio mi señor cinco siervos de los mios, que no pasen de siete años. Muchos años despues de haber hecho testamento murió el testador. Se preguntó de qué edad se deben á Mevio los siervos, si los que al tiempo que se hizo el testamento tenian siete años, ó los que al tiempo de la muerte tengan esta edad. Respondí, que parece que señaló la edad que tenian quando los legó el testador.

Exposicion. En el caso de este párrafo se deben al legatario cinco siervos de los que no habian cumplido siete años al tiempo de la muerte del testador; pues se entiende que esta fué su voluntad (2).

5 *Concubinae inter caetera his verbis legaverat: Fundum in Appia cum villico suo, et contubernali ejus, et filiis, dari volo. Quaesitum est, an nepotes quoque villici, et contubernalis ejus testator ad concubinam pertinere voluit. Respon-*

5 El testador legó á la concubina en esta forma: Quiero que se le dé el fundo que está en Apia con su administracion, su muger é hijos. Se pregunta si quiso el testador que tambien fuesen de la concubina los nietos del administrador, y de su

(1) *Expos. á la ley* 11 *tit.* 3 *lib.* 1 *Dig.* (2) *Ley* 7 *tit.* 2 *lib.* 34 *Dig.*

dit, nihil proponi, cur non deberentur.

muger. Respondí, que nada se propone para que no se deban.

Exposicion. Aunque la palabra *filii* regularmente se limita á los descendientes del primer grado (1), en el caso de este párrafo se comprehenden tambien los nietos (2); y así es mas conforme á la mente del testador, segun la razon de piedad, para que no se separen los nietos de sus padres y abuelos.

6 *Legaverat per fideicommissum Maevio ita: Et quidquid in patria Gadibus possideo. Quaesitum est, an si quam suburbanam adjacentem possessionem haberet, haec quoque ex causa fideicommissi Maevio debeatur. Respondi posse, ad hanc quoque verborum significationem extendi. Item quaesitum est, calendarii, quod in patria sua, vel intra fines ejus defunctus exercuit, instrumenta in domo, quam in patria sua habebat, reliquit: an id quoque calendarium propter verba supra scripta, Maevio ex causa fideicommissi deberetur. Respondit non deberi. Item quaesitum est, an pecunia, quae in arca domi Gadibus inventa esset, vel ex diversis nominibus exacta, et ibi deposita, ex fideicommisso debeatur. Respondit, suprà responsum.*

6 El testador le legó á Mevio por fideicomiso de este modo: Y todo lo que poseo en Cadiz mi patria. Se preguntó si tenía alguna posesion inmediata á la ciudad, si tambien se deberá á Mevio por el fideicomiso. Respondí, que tambien se puede estender á esta la significacion de las palabras. Tambien se preguntó si los créditos contenidos en el libro de cuentas, que tenía el testador en su patria, ó en los confines de ella, y lo dexó en la casa que tenía en ella, se deberán tambien á Mevio por el fideicomiso por la cláusula referida. Respondí, que no. Tambien se preguntó si el dinero que se halló en Cadiz en el arca del señor, cobrado de varias deudas, y depositado en ella, se deberá por el fideicomiso. Respondí como ya se ha dicho.

Exposicion. En el legado que expresa este párrafo se comprehenden todos los predios que el testador tenía en su tierra; pero no le corresponde al legatario el dinero que tenía depositado; porque este no había de permanecer siempre allí; por lo qual se presume que no lo quiso legar (3).

7 *Testamento, quo filium et uxorem heredes instituerat, filiae per fideicommissum cen-*

7 En el testamento en que había nombrado por herederos á la muger y al hijo, legó por fi-

(1) Ley 220 Dig. de Verbor. signific. (2) Ley 220 §. 1 Dig. de Verbor. signific. (3) Ley 35 §. 3 tit. 5 lib. 28 Dig.

tum cum in familia nuberet, legavit, et adjecit ita: Fidei tuae filia committo, ut cum in familia nubas, et quotiescumque nubes, patiaris ex dote tua, quam dabis, partem dimidiam stipulari fratrem tuum, et Sejam matrem tuam pro partibus dimidiis dari sibi, si in matrimonio ejus, cui nubes sine divortio facto prius quàm dos tua reddatur, eòve nomine satisfactum erit, morieris, nullo filio filiave ex eo relicto. Pater virginem filiam nuptui collocavit, ejusque nomine dotem dedit, et post divortium eamdem recepit, et alii in matrimonium cum dote dedit, et stipulatus est, eam dotem sibi aut filiae suae reddi: manente filia in matrimonio secundo, mortuus est eodem testamento relicto, eique heredes extiterunt filius et uxor: et postea, marito defuncto, puella, dote recepta, nupsit alii, praesentibus et consentientibus fratre et matre, quae etiam dotem ejus auxit: et neuter eorum stipulati sunt dotem: mox matri filius et filia heredes extiterunt: deinde in matrimonio filia decessit, marito herede relicto. Quaesitum est, cùm puella non ex causa legati pecuniam in dotem ab heredibus patris acceperat, sed mortuo secundo marito materfamilias facta dotem recuperaverat: an heres ejus ex causa fideicommissi fratri defunc-

deicomiso á la hija ciento, si casaba con alguno de la familia, y añadió estas palabras: Hija te ruego que quando te cases en la familia, y todas las veces que te cases, permitas que de la dote que des estipules para tu hermano la mitad, y la otra mitad para Seya tu madre, en el caso de que mueras sin hijos del matrimonio, sin que intervenga divorcio antes que se vuelva la dote, ó se haya satisfecho por esta razon. El padre casó á su hija doncella, y la dotó, y despues del divorcio recibió la misma dote, y la dió á otro en casamiento con dote, y estipuló que se volviese la dote ó á él, ó á su hija: permaneció la hija en el segundo matrimonio, murió con el mismo testamento, y quedáron por sus herederos la muger y el hijo: posteriormente murió su marido, y recibió la dote, casó con otro la hija, estando presentes, y consintiéndolo el hermano y su madre, que tambien le aumentó la dote: últimamente murió la hija en este matrimonio dexando á su marido por heredero. Se preguntó si habiendo recibido la hija el dinero en dote de los herederos del padre, no por el legado, sino porque muerto el segundo marido, y hecha madre de familias, recuperó la dote: si su heredero por el fideicomiso estará obligado al

tae teneatur in eam pecuniam, quam percipere posset, si dotem stipulatus esset. Respondit, secundùm ea, quae proponerentur, non teneri.

hermano de la testadora por el dinero que debería percibir si hubiera estipulado la dote. Respondí, que no, segun lo propuesto.

Exposicion. El tercer marido de la hija del testador no debe restituir al hermano de su muger lo que á esta la legó su padre, como dice este párrafo; porque no lo recibió como legado, sino como dote, segun expresa el mismo párrafo; pero el caso que en él se propone no puede tener lugar conforme á la disposicion del Derecho Real, que previene que los hijos sean herederos *ex testamento* y *ab intestato* de los padres, y que estos no puedan disponer á favor de los extraños sino de la quinta parte de sus bienes: sobre lo qual se ha dicho repetidas veces.

8 *Ejus heres, vel legatarius rogatus est, ut quemdam adoptet, his verbis adjectis: Si alias fecerit, exheres esto: vel, perdat legatum. Quaesitum est, si non adoptaverit: an ei, qui adoptatus non est, actio quaedam ex fideicommisso, competit. Respondit, fideicommissum, quo quis rogatur ut adoptet, ratum non esse.*

8 El testador rogó á su heredero ó legatario que adoptase á uno, añadiendo estas palabras: Si no lo hicieses, te desheredo, ó pierdes el legado. Se pregunta si no lo adoptase si tendrá alguna accion por el fideicomiso el que no fué adoptado. Respondí, que el fideicomiso por el qual se manda á alguno que adopte á otro, no es válido.

Exposicion. En el caso de este párrafo no es válida la condicion que expresó el testador; por lo qual se dice, que no es válido el fideicomiso, esto es, aquel á quien el testador mandó al heredero que lo adoptase, no puede pedir que se le adopte en virtud del fideicomiso; porque no le puede precisar á que lo adopte contra su voluntad (1).

9 *Agri plagam, quae est in regione illa, Maevio, Publio et Gajo transcribi volo pretio facto viri boni arbitratu, et hereditati illato, duplae evictione expromissa à reliquis heredibus, ita ut sub poena centum promittant, eam agri plagam, partemve ejus ad Sejam posterosve ejus non perventuram quaqua ratione. Quaesitum est,*

9 Expresó el testador: Quiero que se venda por el precio que señale el Juez la parte de la posesion que está en tal region á Mevio, Publio y Gayo, y que den caucion del dos tanto los demás herederos, de modo que baxo la pena de ciento prometan que la paga expresada, ni parte alguna de ella, no llegará jamás por razon alguna á Seya, ni á sus

(1) §. *Si quis* 7 *tit.* 11 *lib.* 1 *Instit.*

an legatum valeat, cum Publius emere velit, Gajus nolit. Respondit, eum, qui fideicommissum praestari sibi velit, posse partem dimidiam ejus agri, qui legatus est, petere, quamvis alter persequi nolit. Item quaesitum est, cautio, quae interponi debeat secundùm voluntatem, pro quota parte cuique heredum praestanda sit. Respondit, pro ea portione, quae ex fideicommisso praestatur.

sucesores. Se preguntó si valdrá el legado queriendo comprar Publio y Gayo. Respondí, que el que quiera que se le dé el fideicomiso, podrá pedir la mitad de la posesion que se le legó, aunque el otro no quiera pedir. Tambien se preguntó quánto ha de dar cada uno á los herederos por la caucion á que estan obligados segun la disposicion del testador. Respondí, que segun la parte que corresponda á cada uno por el fideicomiso.

Exposicion. El legado que menciona este párrafo es válido, segun se ha dicho (1), y el legatario que lo quiere aceptar puede pedir que se le venda no solo la parte que le corresponde, como tambien se ha expresado (2), y refiere este párrafo, sino tambien la que le correspondía á su colegatario, baxo la misma caucion que expresó el testador (3).

10 *Sorori legavit homines, quos nominavit testamento: ejusque fideicommisit, ut eadem mancipia filiis suis, cum obiret, restitueret. Quaesitum est, adgnata ex his, an defuncti filii heredibus restituenda sint post mortem legatariae, an remaneant apud heredes ejus. Respondit, ea quae postea adgnata essent verbis fideicommissi non contineri.*

10 Legó el testador á la hermana unos siervos, á quienes nombró en el testamento, y le mandó restituirlos á sus hijos quando muriese. Se pregunta si los que naciesen de estos han de ser restituidos despues de la muerte de la legataria á los herederos de su hijo difunto, ó quedarán para su heredero. Respondí, que los que naciesen despues no son comprehendidos en el fideicomiso.

Exposicion. En el caso de este párrafo no se comprehenden en el fideicomiso los hijos de los siervos que se mandáron restituir; porque el testador solo quiso que se restituyesen los que exîstian al tiempo del testamento.

11 *Pater naturalis filiae suae, ex testamento mariti ejus fideicommissi debitor, cùm ea*

11 El padre natural deudor á su hija por fideicomiso que le dexó su marido en el testamento,

(1) *Ley 66 tit.1 lib.30 Dig.* (2) *Ley 121 tit.1 lib.30 Dig.* (3) *Ley 1 §.Vi autem tit.50 lib.6 Cod.*

mulier alii nuberet, non mandatu mulieris dotem marito ejus dedit, et sibi reddi eam stipulatus est, si sine liberis filia moreretur, mulier filiam suscepit. Quaesitum est, an fideicommissum à patre exigere possit. Respondit, si nec ratam habuisset dotem datam, superesse fideicommissi petitionem. Idem quaesiit, an, si pater accepto facere stipulationem velit, mulieri persecutio fideicommissorum denegànda sit: respondit, suprà responsum: eumque patrem, de quo quaereretur, si ita dedisset, ut mulier ratum haberet, posse condicere.

casó con otro, y su padre dió dote al marido sin su mandato, y estipuló que la dote volviese á él si la hija moría sin hijos, y tuvo una hija. Se pregunta si el padre podrá pedir el fideicomiso. Respondí, que si no había ratificado la dote, podía pedir el fideicomiso. Tambien se preguntó si se le denegaría á la hija la peticion de la dote, si el padre la quisiese dar por recibida. Respondí segun se ha dicho, y que el padre de quien se pregunta, si hubiese dado dote para que la hija lo ratificase, lo podría pedir como propio.

Exposicion. Si la hija no quisiese aceptar la dote que le dió su padre quando casó la segunda vez, le podrá pedir lo que su primer marido le mando restituir; pero si la acceptase se dirá lo contrario, segun distingue este párrafo; pues como el padre no debia darle la dote, se entiende que la doto de lo que tenia obligacion á restituirle (1).

12 *Sejum maritum scripsit heredem: eique substituit. Appiam alumnam: fideique heredis commisit, ut post mortem suam hereditatem eidem alumnae restitueret: aut, si quid antè contigisset alumnae, tunc Valeriano fratris filio restitueret eamdem hereditatem. Quaesitum est, si Sejus vivus, quidquid ad eum ex hereditate pervenisset, alumnae restituisset: an secundùm voluntatem defunctae id fecisse videretur, praesertim cùm haec eidem*

12 La muger instituyó por heredero á Seyo su marido, y le nombró por substituta á Apia alumna suya, y rogó al heredero que restituyese la herencia despues de su muerte á la misma Apia, ó si antes muriese la alumna, en este caso se restituyese la herencia á Valeriano hijo de su hermano. Se preguntó, que si Seyo hubiese restituido en vida á la alumna todo lo que percibió de la herencia, parecerá que hizo esto conforme á la voluntad del testador, particularmente siendo

(1) *Ley 43 tit. 7 lib. 26 Dig.*

substituta esset. Respondit, si vivo Sejo Appia decessisset, non esse liberatum à fideicommisso Valeriano relicto.

substituta de él. Respondí, que si Apia hubiera muerto viviendo Seyo, debería dar el fideicomiso que se dexó á Valeriano.

Exposicion. Se dice que el heredero no se libertó de la restitucion del fideicomiso en el caso de este párrafo; porque no lo restituyó á Apia segun la voluntad del testador.

13 *Scaevola respondit: Cùm heres scriptus rogatus esset, cum volet, alii restituere hereditatem: interim non est compellendus ad fideicommissum. Claudius: Post mortem enim utique creditur datum.*

13 Respondió Escévola, que quando á un heredero escrito se le ruega que quando quiera restituya la herencia á otro, no se le ha de apremiar mientras viva á que cumpla el fideicomiso. Claudio dice, que se cree que se dexó para despues de la muerte.

Exposicion. En el caso de este párrafo no se puede precisar al heredero á que restituya el fideicomiso hasta que muera.

14 *Heredis scripti fideicommiserat, ut Sejae uxori universam restitueret hereditatem: et uxoris fideicommisit in haec verba: A te Seja peto, ut quidquid ad te ex hereditate mea pervenerit: exceptis his, si qua tibi suprà legavi, reliquum omne reddas restituas Maeviae infanti dulcissimae: à qua Seja satis exigi veto: cum sciam eam potiùs rem acturam, quàm detrimento futuram. Quaesitum est, an statim Maevia fideicommissum à Seja petere possit. Respondit, nihil proponi, cur non possit.*

14 El testador gravó al heredero escrito á que restituyese toda la herencia á Seya su muger, y á esta le rogó en esta forma: Te pido Seya que quanto percibas de mi herencia, excepto si te legué alguna cosa, restituyas y vuelvas todo lo demás á Mevia mi niña querida; y mando que á Seya no se le pida fianza; porque sé que hará bien lo que le mando sin causar perjuicio. Se pregunta si Mevia podrá inmediatamente pedir el fideicomiso á Seya. Respondí, que nada se propone que lo impida.

Exposicion. El fideicomiso que expresa este párrafo es puro; y por consiguiente se puede pedir inmediatamente.

Idem *lib.* 33 *Digestorum.*

Lex XLII. *Titius heredes instituit Sejam uxorem ex par-*

Ley XLII. Ticio nombró por heredera á Seya su muger

te duodecima, Maeviam ex reliquis partibus: et de monumento, quod sibi extrui volebat, ita cavit: Corpus meum uxori meae volo tradi sepeliendum in fundo illo, et monumentum extrui usque ad quadringentos aureos. Quaero, cùm in duodecima parte non ampliùs quàm centum quinquaginta aurei ex bonis mariti ad uxorem perveniant, an hac scriptura ab ea sola monumentum sibi testator extrui voluerit. Respondi, ab utraque herede monumentum pro hereditariis portionibus instruendum.

de una onza, y á Mevia de las restantes; y acerca del sepulcro que quería que se le labrase, dispuso así: Quiero que mi cuerpo se le entregue á mi muger para que le dé sepultura en tal fundo, y que se construya en él un sepulcro cuyo coste ascienda á quatrocientos sueldos. Pregunto, no habiendo percibido la muger de los bienes del marido por la duodécima parte mas que ciento y cincuenta sueldos, ¿acaso se dirá que por esta escritura quiso el testador que ella sola hiciese el sepulcro? Respondí, que las dos á proporcion de lo que heredáron han de construir el monumento.

Exposicion. Segun la cláusula que expresa esta ley, parece que el testador encargó á su muger la solicitud y cuidado de la construccion del monumento; pero los herederos deben hacer los gastos segun la parte de herencia que corresponda á cada uno, como dice la misma ley.

Celsus *lib.* 15 *Digestorum.*

Lex XLIII. *Si filiae pater dotem arbitratu tutorum dari jussisset, Tubero perinde hoc habendum ait, ac si viri boni arbitratu legatum sit. Labeo quaerit, quemadmodum appareat, quantam dotem cujusque filiae boni viri arbitratu constitui oportet. Ait, id non esse difficile ex dignitate, ex facultatibus, ex numero liberorum testamentum facientis aestimare.*

Ley XLIII. Si el padre hubiese mandado dotar á la hija á arbitrio de los tutores, dice Tuberon, que esto se ha de entender lo mismo que si se hubiese legado á arbitrio de buen varon. Labeon pregunta cómo se averiguará qué dote se ha de dar á cada hija por el arbitrio de buen varon; y dice, que esto no es dificil de regularse por la dignidad, las facultades, y el número de hijos del testador.

Exposicion. El tutor ha de dotar á la hija del testador en el caso de esta ley, atendidas las circunstancias que se expresan en ella.

Pomponius *lib.* 2 *ad Sabinum.*

Lex XLIV. *Si fundus le-*

Ley XLIV. Si se legó el

gatus sit cum his, quae ibi erunt: quae ad tempus ibi sunt, non videntur legata: et ideo pecuniae, quae foenerandi causa ibi fuerunt, non sunt legatae.

fundo con lo que en él hubiese, no se legó lo que había en él por tiempo; y por esto no se legó el dinero que había en él para darlo á usuras.

Exposicion. En el caso de esta ley se entiende, que la voluntad del testador fué legar las cosas que estaban en el fundo, ó que estubiesen al tiempo de su muerte para permanecer en él perpetuamente; por lo qual se dice que no se comprehende en el legado el dinero que estaba en él para darlo á usuras.

Ulpianus *lib.* 22 *Digestorum.*

Lex XLV. *Hoc legatum: Uxoris causa parata, generale est: et continet tam vestem, quàm argentum, aurum, ornamenta, caeteraque, quae uxoris gratia parantur. Sed quae videantur uxoris causa parari? Sabinus libris ad Vitellium ita scripsit: Quod in usu frequentissimè versatur, ut in legatis uxoris adjiciatur: quae ejus causa parata sint: hanc interpretationem obtinuit, quod magis uxoris causa, quàm communis promiscuique usus causa paratum foret: neque interesse visum est, ante ductam uxorem id paterfamilias paravisset, an postea: an etiam ex his rebus, quibus ipse uti soleret, uxori aliquid adsignavisset, dum id mulieris usibus propriè attributum esset.*

Ley XLV. Este legado: Lo que está prevenido para mi muger; es general, é incluye tanto los vestidos, como la plata, oro, adornos, y las demás cosas que se preparan por causa de la muger. ¿Pero qué cosas parece que se preparan por causa de ella? Sabino en los libros á Vitelio dice, que lo que continuamente se usa; porque en los legados á la muger que dicen: Las cosas que estubiesen dispuestas por su causa; se interpreta así: Lo que se hubiese dispuesto mas por causa de la muger, que para el uso comun; y nada importa que lo hubiese preparado el padre de familias antes de casarse, ó despues, ó de aquellas cosas que él acostumbraba usar, hubiese destinado alguna á su muger, con tal que se hubiese señalado para el propio uso de la muger.

Exposicion. En el legado que refiere esta ley, se entenderá que se comprehenden las cosas que se expresan en ella.

Paulus *lib.* 2 *ad Vitellium.*

Lex XLVI. *Ea tamen adjectio legatum aliàs exiguius,*

Ley XLVI. Pero dicha expresion unas veces aumenta el le-

aliàs plenius efficit : augetur, cùm sic scriptum est : Quaeque ejus causa parata sunt: id enim significat, et si quid praeter ea, quae dicta sunt, ejus causa paratum est. Minuitur, detracta conjunctione, quia ex omnibus supra comprehensis ea solo definiuntur, quae ejus causa parata sunt.

gado, y otras lo disminuye. Se aumenta quando se dice : Todas las cosas que están prevenidas por su causa ; porque esto quiere decir : Si además de lo expresado hay algunas cosas dispuestas. Se disminuye quitando la conjuncion ; porque de todo lo comprehendido antecedentemente, solo se determinarán aquellas cosas que se previniéron para ella.

Exposicion. En esta ley se continúa la especie de la antecedente.

Ulpianus *lib.* 22 *ad Sabinum.*

Lex XLVII. *Si quid earum rerum antè comparavit, quàm uxorem duxit : si id ei, ut uteretur, tradidit, perinde est, quasi posteà, paravisset: ex eo autem legato ea pertinent ad uxorem, quae ejus causa empta, comparata, quaeque retenta sunt : in quibus etiam quae prioris uxoris, quaeque filiae neptis vel nurus fuerunt, continentur.*

Ley XLVII. Si se compró alguna de aquellas cosas antes de casarse, y se las dió para que las usase, es lo mismo que si las hubiese prevenido despues ; y por este legado corresponden á la muger las cosas que se compráron, se dispusiéron, y retuviéron por su causa ; en las quales se comprehenden tambien las que fuéron de la primera muger, y las de la hija, nieta ó nuera.

Exposicion. Sigue en esta ley la especie de la antecedente.

1 *Inter emptum et paratum quid interest, quaeritur, Et responsum est, in empto paratum inesse : in parato non continuò emptum contineri : veluti si quis, quae prioris uxoris causa emisset, posteriori uxori tradidisset, eas res eum posterioris uxoris causa paravisse, non emisse constat. Ideòque quamvis maritus posterio-*

1 Se pregunta qué diferencia hay entre lo comprado y prevenido ; y se responde, que en lo comprado se incluye lo que se dispone ; pero en lo que se dispone no siempre se comprehende lo comprado : v. g. si alguno entregase á la segunda muger lo que había comprado por causa de la primera, es claro que previno aquella cosa por causa de la segunda muger ; pero no la com-

ris uxoris causa nihil emerit, tamen tradendo, quae prior habuerit, ejus causa (parasse videtur. Quae enim posterioris uxoris causa) parata sunt: et si ei adsignata non sunt, legato cedunt. At quae prioris uxoris causa parata sunt, ita posteriori debentur, si ei adsignata sint: quia non est ita de posteriore uxore cogitatum, cùm compararentur.

pró: y por esto aunque el marido no hubiese comprado cosa alguna por causa de la segunda muger; con todo entregándole lo que tenía la primera, parece que lo había prevenido por su causa; porque las cosas que se dispusiéron por causa de la segunda muger, corresponden al legado, aunque no se las asignase; pero las que se dispusiéron por causa de la primera, se deben á la segunda solo si se le hubiesen asignado; porque quando se compráron no se pensó en la segunda muger.

Exposicion. En este párrafo se continúa la especie de las leyes anteriores.

Paulus *libro 4 ad Sabinum.*

Lex XLVIII. *Nam ne id quidem, quod traditum est, si postea ademptum sit, legato cedet.*

Ley XLVIII. Porque no cederá al legado lo que se entregó, si despues se quitase.

Exposicion. Lo que se quita despues, no se comprehende en el legado; porque se entiende que se revocó en esta parte.

Ulpianus *lib. 22 ad Sabinum.*

Lex XLIX. *Item legato continentur mancipia, putà lecticarii, qui solam matremfamilias portabant. Item jumenta, vel lectica, vel sella, vel burdones. Item mancipia alia, puellae fortassis, quas sibi comatas mulieres exornant.*

Ley XLIX. Tambien se comprehenden en el legado los siervos: v. g. los silleteros que solo llevaban á la madre de familias, y las caballerías, las literas, sillas, machos, y otros siervos, como las criadas destinadas á su servicio y compañía.

Exposicion. Las cosas que expresa esta ley se comprehenden en el legado que se menciona en ella y en las antecedentes.

1 *Sed et si fortè virilia ei quaedam donaverit, quodammodo ejus causa parata videbuntur.*

1 Pero si le hubiese dado algunas cosas del uso del marido, se juzgarán destinadas de algun modo por su causa.

Exposicion. En el legado de que se trata se comprehenden tambien las cosas que refiere este párrafo.

2 *Proinde et si quaedam promiscui usus sint, solitus tamen fuerit ab ea quasi ad usum mutuari: dicendum erit, ipsius causa videri parata.*

2 Por lo qual si hubiese algunas cosas destinadas al uso comun, pero acostumbrase dárselas como para su uso, se ha de decir que se dispusiéron por su causa.

Exposición. Tambien se comprehenden en el legado de que se habla las cosas que expresa este párrafo.

3 *Item interest, ipsius causa parata sint ei legata, an ipsius causa empta. Paratis enim omnia continentur, quae ipsius usibus fuerunt destinata: empta verò ea sola, quae propter eam empta fecit maritus: unde non continebuntur emptis solis legatis, quae alia ratione paterfamilias adquisita ei destinavit: utroque autem legato continebuntur et quae maritus emi mandaverat, vel quae emerat, necdum autem ei adsignaverat, adsignaturus, si vixisset.*

3 Importa tambien saber si lo que se le legó fué comprado ó dispuesto por su causa; porque en las prevenidas se contienen todas las cosas que se destináron á su uso; pero en las compradas solo aquellas que compró el marido por ella; por lo qual si solo se legáron las compradas, no se comprehenderán las que el padre de familias adquirió por otra razon, y las destinó para su uso; pero se comprehenderán en el legado en ambos casos las que el marido había mandado comprar, ó había comprado, y aunque no se las había destinado, lo hubiera hecho si no hubiera muerto.

Exposicion. Sigue en este párrafo la especie de las leyes y párrafos antecedentes.

4 *Parvi autem refert, uxori, an concubinae quis leget, quae ejus causa empta parata sunt: sanè enim, nisi dignitate, nihil interest.*

4 Poco importa que el legado de lo comprado ó prevenido sea por causa de la muger ó la concubina, como no haya diferencia en quanto á la dignidad.

Exposicion. Continúa en este párrafo la especie de las cosas que se comprehenden en el legado de que se trata.

5 *Si uxori aurum, quod ejus causa paratum est, legatum sit, et postea sit con-*

5 Si se legase á la muger el oro que se dispuso por su causa, y despues se fundiese, se le

flatum, materia tamen maneat, ea ei debetur.

debe; porque permanece la materia.

Exposicion. En el caso de este párrafo tambien se comprehende el oro en el legado.

6 *Sed, ut legatum valeat, mortis tempore uxorem esse debere, Proculus scripsit: et verum est. Separatio enim dissolvit legatum.*

6 Pero para que valga el legado, dice Próculo, que debe estar casada al tiempo de la muerte: y es cierto; pues por la separacion se extingue el legado.

Exposicion. Para que valga el legado de que se vá hablando, ha de subsistir el matrimonio hasta la muerte del marido; pues por el divorcio ó separacion á que dió causa la muger, se revoca el legado (1).

7 *Hoc legatum et filio et filiae relinqui potest: Quae ejus gratia parata sunt, et servo, servaeque: et continebuntur quae ipsis sunt attributa, vel destinata.*

7 Se le pueden legar al hijo y á la hija, al siervo y á la sierva las cosas que se preparáron por su causa; y se comprehenderán las cosas que se les diéron ó destináron.

Exposicion. El legado de que se trata, y refiere este párrafo, se puede tambien dexar al hijo y á la hija, y al siervo y sierva, como se expresa en él.

Idem *lib. 23 ad Sabinum.*

Lex L. *Cum filiofamilias ita legatur: Cum is in tutelam suam pervenerit: pubertatis tempus significatur. Et sanè, si impuberi filiofamilias legatum sit: plerumque sentiendum est (quod Sabinus ait) ut non et paterfamilias fiat, sed ut pubes. Caeterùm si mater, quae suspectam habuit mariti, à quo diverterat, vitam filio suo, quamvis impuberi, leget: non videtur sensisse de eo tempore, quo pubes est, sed eo, quo et pubes, et pa-*

Concuerda con el §. Liberis suis tit. 16 lib. 2 Instit.

Ley L. Quando al hijo de familias se le lega así: Para quando salga de la tutela; se ha de entender el tiempo de la pubertad. Y á la verdad si se le legase á un hijo de familias impúbero, se ha de creer por lo comun lo que dice Sabino, que no para quando se haga padre de familias, sino para quando sea púbero. Pero si la madre que tenía por sospechosa la vida del marido de quien se había divorciado, le legase á su hijo aunque impúbero, no parece que habló del tiempo que se hiciese púbero, sino de quando

(1) *Ley 1 y 2 tit. 2 lib. 34 Dig.*

terfamilias est. Nam et si pubes fuit, multo magis dicemus de patrefamilias eam sensisse: ac si dixisset, in suam tutelam, et in suam potestatem.

fuese púbero, y padre de familias; y si era púbero, mas bien diremos que pensó de quando fuese padre de familias, como si dixese: Para quando salga de la tutela, y sea padre de familias.

Exposicion. Las palabras *cum in tutelam suam pervenerit*, en el caso de esta ley se refieren al tiempo de la pubertad, como se expresa en ella, y en el párrafo de la Instituta concordante: y en el segundo quando el pupilo se haga púbero, y padre de familias.

1 *Quod si quis patrifamilias impuberi leget, cùm suae tutelae sit de pubertate sensit. Interdum et de vigintiquinque annis si mens testantis appareat. Nam si jam puberi, minori tamen vigintiquinque annis legavit, proculdubio anni vigintiquinque erunt praestituti.*

1 Pero si alguno legase al padre de familias impúbero para quando salga de la tutela, juzgo que se ha de entender para quando sea púbero, y tal vez para quando llegue á los veinte y cinco años, si es claro que fué esta la voluntad del testador; porque si ya era púbero, y le legó al menor de veinte y cinco años, sin duda quiso que á los veinte y cinco años.

Exposicion. En este párrafo se continúa la especie de la ley antecedente, y se distinguirá como se expresa en él.

2 *Item si furioso, vel prodigo, vel ei, cui Praetor ex causa curatorem dedit, ita sit legatum: puto et de eo sensum casu, quo cura et tutela liberentur.*

2 Pero si se le legó en la forma que se ha expresado al furioso, ó al pródigo, ó á aquel á quien el Pretor le nombró curador con conocimiento de causa; juzgo que se ha de entender para en el caso de que se libren de la tutela y de la curaduría.

Exposicion. Si al furioso ó pródigo que se le nombró curador para la administracion de sus bienes, se le legase alguna cosa para que la reciba quando no esté sujeto á curador, se entenderá que se le dexa para quando convalezca del furor; porque hasta este tiempo no adquiere la administracion de sus bienes (1).

3 *Ex his et hujusmodi apparet, voluntatis quaestionem Sabinum interpreta-*

3 En estos casos y otros semejantes aparece que Sabino interpretó la duda en quanto á la

(1) *Ley 1 tit. 10 lib. 27 Dig.*

tum: et utique non dubitaret, si puberi, et multo magis majori vigintiquinque annis, ita sit legatum: de sua potestate testatorem sensisse.

voluntad, y que si se le legó de la manera expresada al púbero, y menos al de veinte y cinco años, no dudaría que el testador quiso que se entendiese quando no estubiese sujeto á la potestad de otro.

Exposicion. En este párrafo se continúa la especie del antecedente.

4 *Sic autem haec scriptura varia est, et voluntatis habet quaestionem, ut illa quoque, si quis ita scripserit: Cùm sui juris fuerit factus. Nam aliter aliàs accipiatur: et plerumque potestatis liberationem continet, plerumque pubertatem, vel vicesimumquintum annum.*

4 Esta escritura es tambien varia, y contiene duda en quanto á la voluntad, como tambien si se expresase en esta forma: Quando no estubiese sujeto á potestad agena; porque esto se entiende de diversos modos, y la palabra potestad unas veces significa liberacion de la potestad agena, otras llegar á la pubertad, ó á los veinte y cinco años.

Exposicion. La cláusula que expresa este párrafo se entenderá como en él se refiere, segun las circunstancias del legatario si es hijo de familias: ó siervo, se entenderá para quando se liberte de la potestad del padre, ó de la del señor: si es padre de familias impúbero, quando llegue á la pubertad: y si es púbero, y padre de familias, para quando llegue á los veinte y cinco años.

5 *Ego quidem, et si quis jam puberi, minori tamen vigintiquinque annis sic legaverit: Cùm ad pubertatem pervenerit: puto de aetate eum sensisse; quae caret in integrum restitutione.*

5 Yo juzgo que si al púbero menor de veinte y cinco años le legase alguno de este modo: Quando llegase á la pubertad; que se ha de entender quando llegue á la edad en la qual no se le concede entera restitucion.

Exposicion. En el caso de este párrafo se entenderá que se legó para quando cumpla los veinte y cinco años, que es la edad hasta quando le compete restitucion *in integrum.*

6 *Idem et si quis, cùm suae aetatis fuerit factus, vel, legitimae aetatis: utrùm de pubertate, an de vigintiquinque annis sensum sit, disputari de voluntate potest, non*

6 Lo mismo se dirá si se le legase á alguno para quando llegase á su edad, ó á la edad legítima, que se puede dudar si se ha de entender de la pubertad, ó de los veinte y cinco años. Lo mis-

minùs quàm si ita adscripserit, cùm justae aetatis sit factus; vel: Cùm maturae aetatis; vel: Cùm adoleverit.

mo si se escribió así: Quando sea de edad legítima, ó de madura edad, ó quando sea adulto.

Exposicion. Quando se lega con la cláusula que expresa este párrafo, se entenderá quando llegue á los veinte y cinco años, como dice la ley del Código (1).

Paulus *lib.* 4 *ad Sabinum.*

Lex LI. *Si filiaefamilias ita legatum sit: Cùm in tutelam suam pervenerit, tunc debebitur, cùm viripotens facta fuerit.*

Ley LI. Si á la hija de familias se le dexó algun legado para quando salga de la tutela, se entenderá que se le legó para quando llegue á los doce años.

Exposicion. En el caso de esta ley se entiende que se debe el legado quando la legataria cumple doce años, que es la edad en que puede contraer matrimonio, como se ha dicho en su propio lugar.

Ulpianus *lib.* 24 *ad Sabinum.*

Lex LII. *Librorum appellatione continentur omnia volumina, sive in charta, sive in membrana sint, sive in quavis alia materia. Sed et si in philyra, aut in tilia (ut nonnulli conficiunt) aut in quo alio corio: idem erit dicendum. Quòd si in codicibus sint membraneis, vel chartaceis, vel etiam eboreis, vel alterius materiae, vel in ceratis codicillis: an debeantur, videamus. Et Gajus Cassius scribit, deberi et membranas libris legatis. Consequenter igitur caetera quoque debebuntur, si non adversetur voluntas testatoris.*

Ley LII. Baxo del nombre libros se comprehenden todos los volúmenes que están en papel, en cuero de animales, ó qualquiera otra materia. Veamos si se deberán si están en tablas de marfil, ó de qualquiera otra especie. Gayo Casio escribe, que si se legan los libros, se deben tambien los escritos en pieles de animales. Esto supuesto, es consiguiente, que los escritos en las demás materias, se deban tambien, si no fué contraria la voluntad del testador.

Exposicion. En esta ley se refiere lo que se contiene baxo la expresion libros.

1 *Si cui centum libri sint legati, centum volumina ei da-*

1 Si á alguno se le legáron cien libros, le daremos cien

(1) *Ley* 4 *tit.* 45 *lib.* 2 *Cod.*

bimus: non centum, quae quis ingenio suo meritus est, qui ad libri scripturam sufficerent: utputa cùm haberet Homerum totum in uno volumine, non quadragintaocto libros computamus, sed unum Homeri volumen pro libro accipiendum est.

volúmenes, ya sea que esten escritos en papel, en cueros de animales, ó qualquiera otra materia en que se pueden escribir: v. g. Homero en un volumen comprehendió quarenta y ocho libros, y todos los contenidos en este volumen, se han de contar por un solo libro.

Exposicion. En este párrafo se continúa la especie de la ley antecedente.

2 *Si Homeri corpus sit legatum, et non sit plenum: quantaecumque partes hodie inveniantur, debentur.*

2 Si se legáron todas las obras de Homero, y no estubiesen completas, se han de dar las que en el dia se encuentren.

Exposicion. Sigue en este párrafo la especie de la ley y párrafo antecedente.

3 *Libris autem legatis bibliothecas non contineri, Sabinus scribit. Idem et Cassius: ait enim membranas, quae scriptae sint, contineri: deinde adjecit, neque armaria, neque scrinia, neque caetera, in quibus libri conduntur, deberi.*

3 Sabino escribe, que si se legáron los libros, no se deben los estantes donde se ponen. Casio dice lo mismo; y añade que sí, que se comprehenden los que estan escritos en pieles de animales. Tambien dice, que no se deben los estantes, ni los caxones, ni lo demás en que se guardan los libros.

Exposicion. En este párrafo se expresa lo que se comprehende en el legado de los libros.

4 *Quod tamen Cassius de membranis puris scripsit, verum est. Nam nec chartae purae debentur, libris legatis: nec chartis legatis, libri debebuntur: nisi fortè et hîc nos urserit voluntas: utputa si quis fortè chartas sic reliquerit: Chartas meas universas: qui nihil aliud quàm libros habebat, studiosus studioso: nemo enim dubitabit, li-*

4 Lo que escribe Casio de las pieles de animales, que nada hay escrito en ellas, es cierto; porque tampoco se debe el papel que está en blanco. Ni se deben los libros si se legó el papel, si el testador no lo expresó: v. g. si dixo: Lego todo el papel que tengo; y el testador y el legatario eran hombres estudiosos, y solo tenía libros el testador, nadie dudará que se deben los libros; porque

bros deberi. Nam et in usu plerique libros chartas appellant. Quid ergo, si quis chartas legaverit puras? Membranae non continebuntur, neque caeterae ad scribendum materiae.

comunmente muchos llaman tambien papeles á los libros. ¿Pero qué se dirá si alguno legase los papeles sin escribir? No se comprehenderá el pergamino, ni las demás materias en que se escribe.

Exposicion. En este párrafo se continúa la especie del antecedente.

5 *Sed nec coepti scribi libri. Unde non malè quaeritur, si libri legati sint, an contineantur nondum perscripti. Et non puto contineri, non magis quàm vestis appellatione, nondum detexta continetur: sed perscripti libri nondum malleati, vel ornati continebuntur. Proinde et nondum conglutinati, vel emendati continebuntur: sed et membranae nondum consutae continebuntur.*

5 Tampoco se deberán los libros empezados á escribir; por lo qual se pregunta si legados los libros, se comprehenderán tambien los que aún no están escritos. Y juzgo que no, así como en el nombre vestido no se comprehende el que aún no está cosido; pero se comprehenderán los libros que aún no están batidos, ni puestos los capítulos de las materias de que tratan; por lo qual se comprehenden los que aún no están enquadernados ni enmendados; y tambien se comprehenden los pergaminos sin coser.

Exposicion. En el legado de los libros no se comprehenden los que aún no estan acabados de escribir, como dice este párrafo.

6 *Chartis legatis, neque papyrum ad chartas paratum, neque chartae nondum perfectae continebuntur.*

6 En el legado del papel no se comprehende la masa preparada para él, ni otra materia que aún no está perfecta para escribir.

Exposicion. En el legado de las cartas, esto es, de la materia en que se suele escribir, como el pergamino, &c. no se comprehende la que aún no está apta para este fin.

7 *Sed si bibliothecam legaverit, utrùm armarium solùm, vel armaria continebuntur, an verò libri quoque contineantur, quaeritur. Et eleganter Nerva ait, interesse id quò testator senserit: nam et locum signifi-*

7 Si se legó la biblioteca, se pregunta si se comprehenderá solo el armario ó armarios, ó si tambien los libros. Nerva dice, que se ha de mirar lo que quiso el testador; porque algunas veces significa el lu-

cari bibliothecam eo, aliàs armarium (sicuti dicimus, eboream bibliothecam emit) aliàs libros, sicuti dicimus, bibliothecam emisse. Quod igitur scribit Sabinus, libros bibliothecam non sequi, non per omnia verum est: nam interdum armaria quoque debentur, quae plerique bibliothecas appellant. Planè si mihi proponas adherentia esse membro armaria, vel adfixa: sine dubio non debebuntur, cùm aedificii portio sint.

gar en que está, otras el armario, como quando decimos: He comprado una biblioteca; pues lo que escribe Sabino, que los libros no van con la biblioteca, no es absolutamente cierto; porque algunas veces se deben tambien los armarios, que muchos llaman bibliotecas. Pero si propones que los armarios están fixados ó pegados á la pared, es cierto que no se deben; porque son parte del edificio.

Exposicion. En el caso de este párrafo se ha de estar á lo que se presume que quiso legar el testador, y á lo que comunmente se entiende que se debe comprehender en el legado de la biblioteca; pues no obstante que por biblioteca se entienda el armario donde se ponen los libros, segun el uso comun de hablar, entendemos en el dia por biblioteca los libros que están en el armario ó estantes, y estos como accesorios, y parte ménos principal de ella.

8 *Quod in bibliotheca tractavimus, idem Pomponius libro sexto ex Sabino in dactylotheca legata tractat: et ait, anulos quoque contineri, non solùm thecam, quae anulorum causa parata sit: hoc autem ex eo conjectat, quòd ita proponitur quis legasse: Dactylothecam meam, et si quos praetereà anulos habeo: et ita Labeonem quoque existimasse ait.*

8 Lo que hemos expresado acerca de la biblioteca, dice Pomponio en el libro sexto de Sabino en quanto al legado de la caxa en que están los anillos, que tambien se comprehenden los anillos, y no solo la caxa que está destinada para ellos: esto lo infiere de lo que se propone que uno legó en esta forma: La caxa que tengo para custodiar los anillos, y además de esto si tengo otros anillos: y dice que Labeon fué tambien de esta opinion.

Exposicion. En quanto al legado que expresa este párrafo se dice, que se ha de entender lo mismo que en el del párrafo antecedente.

9 *Sunt tamen quaedam, quae omnimodo legatum sequuntur: ut lectum legatum contineat et fulctra: et arma-*

9 Hay algunas cosas que siguen en todo á la legada, como quando se lega la cama, que tambien se comprehenden los ador-

riis et loculis claustra et claves cedunt.

nos; y si se legan los armarios y aposentillos, tambien se comprehenden las llaves y cerraduras.

Exposicion. Tambien se comprehende en el legado lo accesorio á él, como se dice de los que expresa este párrafo.

Paulus *lib. 4 ad Sabinum.*

Lex LIII. *Argento legato constat arculas ad legatarium non pertinere.*

Ley LIII. Si se legó la plata, es cierto que no pertenecen al legatario las arquillas donde se guarda.

Exposicion. El arca donde se guarda la plata, no se tiene por accesoria á ella; por lo qual se dice, que no se debe sino la plata.

1 *Item anulis legatis dactylothecae non cedunt.*

1 Si se legáron los anillos, no se deben las caxas en que se custodian.

Exposicion. En el caso de este párrafo se dice tambien que solo se deben los anillos.

Pomponius *lib. 7 ad Sabinum.*

Lex LIV. *Si purè tibi legavero, deinde postea scripsero ita: Hoc ampliùs, si navis ex Asia venerit, heres meus ei fundum dato: verius est, eo verbo, amplius, superiora repeti: sicuti dicimus: Lucius Titius plebi quina millia dedit: hoc ampliùs Sejus viscerationem: quina quoque millia Sejum dedisse intellegimus: et Titius accepit quinque, Sejus hoc ampliùs fundum: Sejum quinque quoque accepisse intellegimus.*

Ley LIV. Si te legué sin condicion, y despues dixese: Si viniese la nave del Asia, quiero que te dé mi heredero tal fundo; es mas cierto que se repite lo anteriormente escrito, como quando decimos: Lucio Ticio dió á la plebe cinco mil, y Seyo á mas de esto repartió raciones de carne cruda, entendemos que Seyo había dado tambien cinco mil, y Ticio recibió cinco, y Seyo á mas de esto el fundo, entendemos que tambien Seyo había recibido cinco.

Exposicion. Por la diccion *amplius* se entiende que se repite y confirma el legado anterior.

Ulpianus *lib. 25 ad Sabinum.*

Lex LV. *Ligni appellatio nomen generale est: sed sic separatur ut sit aliquid materia, aliquid lignum. Mate-*

Ley LV. La palabra leña es un nombre general; pero se distingue de modo que una cosa es la materia, y otra la leña: ma-

ria est, quae ad aedificandum, fulciendum necessaria est: lignum, quidquid comburendi causa paratum est. Sed utrùm ita demum, si concisum sit, an et si non sit? Et Quintus Mucius libro secundo refert, si cui ligna legata essent, quae in fundo erant, arbores quidem materiae causa succisas non deberi: nec adjecit, si non comburendi gratia succisae sunt, ad eum pertinere: sed sic intellegi consequens est.

teria se llama la que es necesaria para edificios y reparos: leña todo lo que se destina para el fuego; y se hará esta distincion esté ó no cortada. Y Quinto Mucio en el libro segundo refiere, que si á alguno se le legó la leña que había en el fundo, no se deben los árboles cortados para edificar, ni pertenecian al legatario sino los que se hubiesen cortado para quemar; y es consiguiente entenderlo así.

Exposicion. En esta ley se expresa lo que se comprehende en el legado de los leños, y se distinguirá segun refiere.

1 *Ofilius quoque libro quinto Juris Partiti ita scripsit, cui ligna legata sunt, ad eum omnia ligna pertinere, quae alio nomine non appellantur: veluti virgae, carbones, nuclei olivarum, quibus ad nullam aliam rem, nisi ad comburendum, possit uti. Sed et balani, vel si qui alii nuclei.*

1 Tambien Ofilio en el libro quinto de las Particiones del Derecho dice así: Al que se le legó la leña le pertenece todo lo que no sirve para otra cosa, como las vigas, el carbon, las nogueras y las olivas, que solo sirven para leña; y tambien los huesos del balano, y otros qualesquiera.

Exposicion. En este párrafo se continúa la especie de la ley antecedente.

2 *Idem libro secundo negat, arbores nondum concisas, nisi quae minutatim conciduntur, videri ei legatas, cui ligna legata sunt. Ego autem arbitror hoc quoque ligni appellatione contineri, quod nondum minutatim fuit concisum, si jam concidendo fuit destinatum. Proinde si sylvam huic*

2 El mismo Ofilio dice al libro segundo, que al que se le legó la leña no le pertenecen los árboles que aún no están cortados, sino los que se cortan en trozos pequeños. Yo juzgo tambien que se contiene en el nombre leña lo que aún no se ha cortado en trozos, si estaba destinada para este fin; y por consiguiente si una selva estaba destinada para cortarla,

rei habebat destinatam, sylva quidem non cedet: dejectae autem arbores lignorum appellatione continebuntur, nisi aliud testator sensit.

los árboles que no estaban cortados no corresponden al legatario; pero sí le corresponden los que estaban cortados, aunque no estubiesen hechos trozos: á no ser que el testador expresase otra cosa.

Exposicion. Sigue en este párrafo la especie de la ley y párrafo antecedentes.

3 *Lignis autem legatis, quod conburendi causa paratum est, continetur, sive ad balnei calefactionem, sive diaetarum hypocaustarum, sive ad calcem, vel ad aliam rem coquendam solebat uti.*

3 En el legado de la leña se comprehende lo que se destina para quemar, ya sea para calentar agua para los baños, ya para la estufa de la pieza de comer, ó para cocer la cal, ó qualquiera otra cosa.

Exposicion. Se continúa en este párrafo la especie sobre lo que se comprehende en el legado de los leños.

4 *Ofilius libro quinto Juris Partiti scripsit, nec sarmenta ligni appellatione contineri. Sed (si voluntas non refragatur) et virgulae, et gremia, et sarmenta, et superamenta materiarum, et vitium stirpes, atque radices continebuntur.*

4 Escribió Ofilio en el libro quinto de las Particiones del Derecho, que los sarmientos no se comprehendian en la palabra leña; pero si el testador quiso que se comprehendiesen, se comprehenderán los vástagos secos, y las raices de las cepas.

Exposicion. Continúa este párrafo expresando lo que dice Ofilio, que se comprehende en el legado de la leña.

5 *Lignorum appellatione in quibusdam regionibus (ut in AEgipto, ubi arundine pro ligno utuntur, et arundines et papyrum comburunt) et herbulae quaedam, vel spinae, vel vepres continebuntur. Quid mirum? cùm* ξύλον *hoc, et naves* ξυλινγὰ *appellant, quae haec* ἀπὸ τῶν ἑλῶν, *deducunt.*

5 En algunas regiones, como en Egipto, en donde en lugar de leña queman las cañas, los juncos, espinos y abrojos, no hay que admirar que á esto llamen leña, y se comprehenda en este legado, quando tambien llaman naves á los leños que sacan de las lagunas.

Exposicion. Para la interpretacion de los legados se ha de mirar á la costumbre

de los paises, y la comun inteligencia de la cosa legada: tambien se ha de atender al fin para que se dexó el legado, y á la persona del legatario.

6 *In quibusdam provinciis et editu boum ad hanc rem utuntur.*

6 En algunas provincias queman tambien en lugar de leña las boñigas del ganado bacuno.

Exposicion. Continúa en este párrafo la especie del antecedente.

7 *Si lignum sit paratum ad carbones coquendos atque conficiendos: ait Ofilius libro quinto Juris Partiti, carbonum appellatione hujusmodi materiam non contineri. Sed an lignorum? Et fortassis quis dicet, nec lignorum: non enim lignorum gratia haec testator habuit. Sed et titiones, et alia ligna cocta ne fumum faciant, utrùm ligno, an carboni, an suo generi adnumerabimus? Et magis est, ut proprium genus habeatur.*

7 Si estubiese preparada la leña para hacer carbon, dice Ofilio en el libro quinto de las Particiones del Derecho, que en la palabra carbon no se comprehende esta materia. Alguno dirá que ni en la palabra leña; porque el testador no lo tenía para leña. Pero los tizones, y otras leñas preparadas para que no hagan humo, lo hemos comprehendido en la palabra leña ó carbon, ó separadamente en su propio género. Y es mas cierto que en su propio género.

Exposicion. Sigue la misma especie sobre lo que se comprehende en el legado de los leños.

8 *Sulphurata quoque de ligno aequè eamdem habebunt definitionem.*

8 Lo mismo se dirá de los leños embreados.

Exposicion. Continúa en este párrafo la misma especie de los antecedentes.

9 *Ad faces quoque parata, non erunt lignorum appellatione comprehensa: nisi haec fuit voluntas.*

9 No se comprehende baxo la palabra leña lo que está preparado para teas, si no lo expresó el testador.

Exposicion. Sigue en este párrafo la especie de los anteriores.

10 *De pinu autem integri strobili, ligni appellatione continebuntur.*

10 Pero la piña entera del pino se contiene en el nombre leña.

Exposicion. Las piñas de los pinos se comprehenden en el legado de los leños (1).

(1) *Ley 167 Dig. de Verbor. signific.*

PAULUS *lib.* 4 *ad Sabinum.*

Lex LVI. *Pali et perticae in numero materiae redigendi sunt, et ideo lignorum appellatione non continentur.*

Ley LVI. Las estacas y pértigas se han de comprehender en la materia, y por esta razon no son comprehendidas en la palabra leña.

EXPOSICION. En esta ley se trata de lo que no se comprehende baxo del nombre leña, sino del de materia.

POMPONIUS *lib.* 30 *ad Sabinum.*

Lex LVII. *Servius respondit, cui omnis materia legata sit, ei nec arcam, nec armarium legatum esse.*

Ley LVII. Responde Servio, que al que se le legase toda la materia, no se le legó ni la arca ni el armario.

EXPOSICION. En el legado de la materia no se comprehende la que ya está reducida á forma; por lo qual se dice, que en el legado de la madera no se comprehende el arca ni el armario.

ULPIANUS *lib.* 4 *Disputationum.*

Lex LVIII. *Cum uxori suae quis ea, quae ejus causa parata sunt, legasset, dehinc vivus purpuras comparasset in provincia, necdum tamen advexisset; rescriptum est, ad mulierem purpuras pertinere.*

Ley LVIII. Habiendo legado uno á su muger aquellas cosas que tenía prevenidas para ella, y viviendo hubiese comprado despues en la provincia alguna grana, que no la había traido á su casa: se preguntó si pertenecería á la muger. Se respondió, que sí.

EXPOSICION. En el caso de esta ley pertenece á la legataria la lana comprada.

JULIANUS *lib.* 34 *Digestorum.*

Concuerda con la ley 47 tit. 9 Part. 6.

Lex LIX. *Qui chirographum legat, non tantum de tabulis cogitat, sed etiam de actionibus, quarum probatio tabulis continetur. Appellatione enim chirographi uti nos pro ipsis actionibus, palàm est: cùm, venditis chirographis, intellegimus nomen venisse. Quin etiam si nomen quis legaverit; id, quod in*

Ley LIX. El que lega la escritura, no tan solo piensa de ella, sino tambien de las acciones que por ella corresponden; porque es constante que usamos de la palabra escritura por las mismas acciones; porque si se venden las escrituras, entendemos que tambien se vende lo que por ellas se nos debe: y si alguno legó la escritura de un crédito, se

actionibus est, legatum intellegitur.

entiende que le legó lo que por ella se le debía.

Exposicion. El que lega la escritura por la qual se puede pedir alguna cantidad, se entiende que lega lo que se podia pedir por ella, como expresa esta ley y la de Partida concordante: lo mismo se dice si el testador lega lo que le debe otro.

Alphenus Varus *lib. 2 Digestorum à Paulo Epitomatorum.*

Lex LX. *Cum quaereretur, agni legati quatenus viderentur: quidam ajebant, agnum dumtaxat sex mensium esse. Sed verius est, eos legatos esse, qui minores anniculis essent.*

Ley LX. Habiéndose dudado sobre el legado de los corderos, decian algunos que solo se debían comprehender los de seis meses; pero es mas cierto que aquellos que aún no tenian un año.

Exposicion. En el legado que expresa esta ley se comprehenden los corderos que no pasan del año: en entrando en los dos años los llaman primales los ganaderos, y á los de tres años carneros.

1 *Servis et ancillis urbanis legatis, agasonem, mulionem legato non contineri, respondi: eos enim solos in eo numero haberi, quos paterfamilias circum se ipse sui cultus causa haberet.*

1 En el legado de los siervos y siervas urbanas, respondí que no se comprehendian el mulero y arriero; porque solo están en el número de ellos; sino los que el padre de familias tenía para su propia é inmediata servidumbre.

Exposicion. Los siervos que no servian para ministerios de dentro de la casa del testador, no se comprehenden en el legado que expresa este párrafo; porque no son tenidos por domésticos.

2 *Lana, lino, purpura uxori legatis, quae ejus causa parata essent: cùm multam lanam, et omnis generis reliquisset, quaerebatur, an omnis deberetur. Respondit, si nihil ex ea destinasset ad usum uxoris, sed omnis commixta esset, non dissimilem esse deliberationem, cùm penus legata esset, et multas res, quae penus essent, reli-*

2 Se legó á la muger la lana, lino y púrpura que se había preparado por su causa, y quedó mucha lana de todo género. Se preguntó si se debería toda. Respondí, que si ninguna estaba particularmente destinada para el uso de la muger, sino que toda estaba mezclada, se determina lo mismo que quando se legó lo que había en la despensa, y había en ella muchas cosas, de las quales solía

quisset, ex quibus paterfamilias vendere solitus esset: nam si vina diffudisset, habiturus usioni ipse, et heres ejus: tamen omne in penu existimari: sed cùm probaretur, eum, qui testamentum fecisset, partem penus vendere solitum esse: constitutum esse, ut ex eo, quod ad annum opus esset, heredes legatario darent: sic mihi placet, et in lana fieri: ut ex èa, quod ad usum annuum mulieri satis esset, ea sumeret: non enim deducto eo, quod ad viri usum opus esset, reliquum uxori legatum esset: sed quod uxoris causa paratum esset.

vender algunas el padre de familias; porque si hubiese mezclado los vinos para su uso y el del heredero, con todo se juzga que está en la despensa; pero si se probase que el testador solía vender parte de lo que tenía en ella, se determinó, que los herederos diesen al legatario lo que necesitase para el año. Lo mismo me parece que se debe hacer en quanto al legado de la lana, que de ella tomará la muger la que necesite para un año; porque no se le legó la que quedase, excepto lo que el marido necesite para su uso, sino lo que estaba prevenido para el uso de la muger.

EXPOSICION. En quanto á los legados de las cosas que refiere este párrafo, se distinguirá segun se expresa en él.

3 *Praediis legatis, et quae eorum praediorum colendorum causa empta, parataque essent: neque topiarium, neque saltuarium legatum videri ait. Topiarium enim ornandi, saltuarium autem tuendi et custodiendi fundi magis quàm colendi paratum esse. Asinum machinarium legatum videri. Item oves, quae stercorandi fundi causa pararentur. Item opilionem, si ejus generis oves curaret.*

3 Si se legáron los predios y las cosas que para su cultivo se habían preparado y comprado, se dice que no se legáron ni el jardinero, ni el guarda bosque; porque el jardinero se ha destinado para adornar, y el guarda bosque para guardar y defender mas que para cultivar el fundo. El asno de la máquina parece que tambien se legó, y las ovejas que estaban destinadas para estercolar el fundo, y el pastor que cuidaba de las ovejas.

EXPOSICION. La razon de la decision de este párrafo se expresa en él.

IDEM *lib. 8 Digestorum à Paulo Epitomatorum.*

Lex LXI. *Textoribus omnibus, qui sui essent, cùm moreretur, legatis: quaesitum est,*

Ley LXI. Si legó el testador todos los texedores que fuesen suyos quando muriese,

an et is, quem postea ex his ostiarium fecisset, legato contineretur. Respondit, contineri: non enim ad aliud artificium, sed ad alium usum transductum esse.

se pregunta si se comprehenderá en el legado el que de estos se hiciese despues portero. Respondí, que sí; porque no le trasladó á otro oficio, sino á otro uso.

Exposicion. Tambien se expresa en esta ley la razon de la decision del caso que en ella se propone.

Julianus *libro singulari de Ambiguitatibus.*

Lex LXII. *Qui duos mulos habebat, ita legavit: Mulos duos, qui mei erunt, cùm moriar, Sejo heres dato: idem nullos mulos, sed duas mulas reliquerat. Respondit Servius, deberi legatum: quia mulorum appellatione etiam mulae continentur, quemadmodum appellatione servorum etiam servae plerumque continentur. Id autem eò veniet, quòd semper sexus masculinus etiam foemininum sexum continet.*

Ley LXII. Uno que tenía dos mulos legó en esta forma: Dé mi heredero á Seyo los dos mulos que fuesen mios quando muera; este no dexó dos mulos, sino dos mulas: responde Servio, que se debe el legado; porque baxo del nombre mulos se comprehenden tambien las mulas: así como las mas veces en la expresion siervos se comprehenden tambien las siervas: esto se dice porque siempre en el sexô masculino se comprehende el femenino.

Exposicion. El sexô femenino se comprehende en el masculino; por lo qual dice esta ley, que en el legado que expresa se contienen las mulas.

Idem *lib. 1 ad Ursejum Ferocem.*

Lex LXIII. *In repetundis legatis haec verba, quae adjici solent: Item dare damnas esto: et ad conditiones, et ad dies legatorum easdem repetendas referri, Sabinus respondit.*

Ley LXIII. Estas palabras que se suelen expresar en los legados: Tambien te condeno á que des: responde Sabino, que se refieren á las condiciones y á los dias de los legados.

Exposicion. La condicion ó qualidad del primer legado se entiende repetida en el segundo, como expresa esta ley; porque se presume que esta fué la voluntad del testador.

Africanus *lib. 6 Quaestionum.*

Lex LXIV. *Qui filium et nepotem heredem instituerat, certa praedia, quaeque in his*

Ley LXIV. Uno nombró por herederos al hijo y al nieto: dexó al nieto por fideicomiso cier-

mortis tempore sua essent, nepoti per fideicommissum dederat, excepto kalendario: mortis tempore in ea arca, in qua instrumenta cautiones debitorum erant, pecunia numerata inventa est. Plerisque videbatur, vix verosimile esse, ut testator de pecunia numerata sensisset: ego autem illud dignum animadversione existimabant, cùm quis kalendarium praestari alicui voluerit, utrumne nomina dumtaxat debitorum praestari voluisse intellegendus est, an verò etiam pecuniam, si qua ab his exacta: eidem tamen kalendario destinata fuerit. Et magis puto, quemadmodum si exactae pecuniae, et rursus collocatae essent, permutatio nominum non perimeret, vel minueret fideicommissum: ita ipsae quoque pecuniae, si adhuc kalendario, id est, nominibus faciendis, destinatae essent, eidem fideicommisso cedere debeant: quin etiam illud quoque putem defendi posse: ut non modò à debitoribus exactae pecuniae, sed quacumque de causa redactae, eidem tamen rationi fuerint destinatae, fideicommisso cedant.

tos predios, y las cosas que al tiempo de su muerte fuesen suyas, excepto el libro de caxa: al tiempo de la muerte se halló dinero contado en el arca donde estaban las escrituras y fianzas de los deudores. Juzgaban muchos que era poco verosimil que el testador hubiese sentido del dinero contado. Yo juzgaba que quando uno quiso que se diese á otro el libro de sus cuentas, se debía ver si solo quiso que se diesen las cantidades que por él se debian al testador, ó si tambien lo que por él se había cobrado. Y juzgo que así como si se hubiese cobrado el dinero, y dado otra vez á ganancias, la mutacion de las deudas no extinguía ni disminuía el legado: del mismo modo si la misma cantidad exîstiese aún en el mismo libro, esto es, estubiese destinado para darlo á usuras, se debe comprehender en el mismo fideicomiso. Tambien juzgo que se puede defender, que no solamente el dinero cobrado de los deudores, sino el que por qualquiera otra causa estubiese destinado á la misma cuenta, se comprehende en el fideicomiso.

Exposicion. En el caso que se propone en esta ley estaban discordes los Jurisconsultos: lo cierto es que kalendaria se refiere á la cuenta de lo que se debia al testador, y al asiento respectivo á ella corresponde lo que se cobra, y está destinado para volver á prestar, como se ha dicho (1).

(1) Ley 41 §. 6 de este tit.

MARCIANUS *lib. 7 Institutionum.*

Lex LXV. *Legatis servis, exceptis negotiatoribus, Labeo scripsit, eos legato exceptos videri, qui praepositi essent negotii exercendi causa: veluti qui ad emendum, locandum, conducendum praepositi essent: cubicularios autem, vel obsonatores, vel eos, qui piscatoribus praepositi sunt, non videri negotiationis apellatione contineri: et puto veram esse Labeonis sententiam.*

Ley LXV. Si se legáron los siervos excepto los negociantes, escribe Labeon, que parecen exceptuados en el legado aquellos que estubiesen destinados á algun negocio: v. g. los destinados para comprar, arrendar y tomar en arrendamiento; pero los camareros, los asistentes á la habitacion, los que asisten de noche á su señor, y los pescadores, no parece que son comprehendidos en el nombre de negociantes: y juzgo verdadera la sentencia de Labeon.

EXPOSICION. Siervos negociantes se entienden los que expresa esta ley, y solo se deben los que no lo son, en el caso que en ella se expresa.

1 *Si ex officio quis ad artificium transierit, quidam rectè putant, legatum extingui: quia officium artificio mutatur. Non idem è contrario, cùm lecticarius, cocus postea factus est.*

1 Si uno pasase de un oficio á artífice, algunos juzgan con razon que se extingue el legado; porque el oficio se muda con el artificio; pero no se dice lo mismo quando el literero se hace cocinero.

EXPOSICION. Si el testador legó los siervos que tuviese al tiempo de su muerte, excepto los que profesasen alguna arte, y algunos de estos dexasen el que tenian, y se exercitasen en algun oficio, estos se deberán; pero si el que tenía oficio profesase despues algun arte, no se deberá, como dice este párrafo; porque al tiempo que murió el testador era de los exceptuados.

2 *Si unus servus plura artificia sciat, et alii coci legati fuerunt, alii textores, alii lecticarii, ei cedere servum dicendum est, cui legati sunt, in quo artificio plerumque versabatur.*

2 Si un siervo supiese muchos artificios, y se legasen los cocineros, los texedores y los litereros, se ha de decir que el siervo pertenece á aquel á quien se le legáron los del artificio que mas exerce.

EXPOSICION. El que tiene muchos oficios, se entiende que es de aquel que exerce mas freqüentemente.

3 *Ornatricibus legatis,*

3 Si se legáron las siervas

Celsus scripsit, eas, quae duos tantùm menses apud magistrum fuerunt, legato non cedere: alii et has cedere: ne necesse sit, nullam cedere, cùm omnes adhuc discere possunt, et omne artificium incrementum recipit: quod magis obtinere debet, quia humanae naturae congruum est.

destinadas para el adorno, escribe Celso, que las que solo había dos meses que estaban con el maestro, no se comprehenden en el legado: otros dicen que sí; porque todas pueden aprender, y en todos los artes hay adelantamiento; y esta opinion se debe seguir por ser mas conforme á lo natural.

Exposicion. En el caso de este párrafo estubiéron discordes los Jurisconsultos, y prevaleció la última opinion que en él se expresa, por la razon que refiere.

4 *Pecoribus legatis, Cassius scripsit quadrupedes contineri, quae gregatim pascuntur. Et sues autem pecorum appellatione continentur: quia et hi gregatim pascuntur. Sic denique et Homerus in Odyssea ait: Utique ad eum qui suibus assidet quae pascuntur secus Corvi petram, et in fonte Arethusa.*

4 En el legado de las reses escribe Casio, que se comprehenden los cerdos; porque pastan en manadas. En un manuscrito de una traduccion de la Odisea de Homero, habla con el guarda de los cerdos que pastaban junto la piedra del Cuervo en la fuente Aretusa.

Exposicion. Baxo la palabra *pecus* se comprehenden todos los animales que pastan juntos, como las ovejas, vacas y cerdos, &c. segun se ha dicho (1); por lo qual en el legado que menciona este párrafo se deben tambien los cerdos.

5 *Jumentis legatis boves non continentur, nec contrà.*

5 En el legado de los jumentos no se comprehenden los bueyes, ni al contrario.

Exposicion. En el legado de los jumentos no se comprehenden los bueyes ni los jumentos si se legan estos; porque los bueyes corresponden á otra especie (2).

6 *Equis autem legatis et equae continentur.*

6 Pero en el legado de los caballos se comprehenden las yeguas.

Exposición. En el género masculino se comprehende el femenino (3), como se ha dicho repetidas veces.

(1) *Ley 2 tit. 2 lib. 9 Dig.* (2) *Ley Boves 89 Dig. de Verbor. significat.* (3) *Ley Pronuntiatio 195 Dig. de Verbor. signific.*

7 *Ovibus legatis agni non continentur. Quamdiu autem agnorum loco sunt ex usu cujusque loci sumendum est. Nam in quibusdam locis ovium numero esse videntur, cùm ad tonsuram venerint.*

7 Si se legáron las ovejas, no se comprehenden los corderos; pero quando se han de reputar por corderos, se ha de estar á la costumbre del lugar; porque en algunos se tienen por ovejas al tiempo del esquilo.

Exposicion. En el legado de las ovejas no se comprehenden los corderos; porque estos se entienden los que no llegan al año, como se ha dicho (1).

Paulus *lib. 3 Sententiarum.*

Concuerda con la ley 5 tit. 33 Part. 7.

Lex LXVI. *Avibus legatis, anseres, phasiani, et gallinae, et aviaria debebuntur: phasianarii autem, et pastores anserum non continentur, nisi id testator expressit.*

Ley LXVI. En el legado de las aves se comprehenden los gansos, los faisanes y gallinas, y los lugares donde se guardan; pero los faisaneros y pastores de los gansos no son comprehendidos, si no lo expresase el testador.

Exposicion. Esta ley expresa lo que se comprehende en el legado de las aves, y dice, que no se deben los siervos que las cazan y cuidan de ellas, como dice la ley concordante de Partida.

Marcianus *lib. 7 Institutionum.*

Lex LXVII. *Qui saltum aestivum legavit, et hoc ampliùs etiam eas res legaverit, quae ibi esse solent: non videtur de illis pecoribus sensisse quae hyeme in hybernis, aut aestate in aestivis esse solent: sed de illis sensit, quae perpetuò ibi sunt.*

Ley LXVII. En el legado de los pastos de verano, y lo que había en ellos, se comprehende lo que acostumbraba haber en ellos; pero no se comprehenden los rebaños que en él invierno acostumbraban estar en los pastos de invierno, y en el verano en los de verano, sino los que siempre estan en los pastos legados.

Exposicion. En el legado de la dehesa donde pacen los ganados, se comprehenden los que el testador tenía en ella perpetuamente, y no los que entraban en el invierno ó el verano, segun expresa esta ley.

Ulpianus *lib. 1 Responsorum Juniano respondit.*

Lex LXVIII. *Testatorem, adjiciendo: Praedium Sejanum omne, eam quoque partem*

Ley LXVIII. Si el testador dixo: Todo el predio Seyano; parece que comprehen-

(1) *Ley 40 de este tit.*

fundi suprascripti quasi ad se pertinentem videri per fideicommissum reliquisse, quam ex causa pignoris nanctus est, salvo scilicet jure debitoris.

dió en el fideicomiso la parte del fundo que adquirió por el derecho de prenda, salvo el derecho del deudor.

Exposicion. En el caso de esta ley se entiende que el testador legó todo el fundo; porque así lo manifiestan las palabras de la cláusula.

1 *Ex his verbis: Curate agros attendere: et ita fiet, ut filius meus filios vestros vobis condonet; fideicommissum peti non posse.*

1 Por estas palabras: Tened cuidado de mis fundos, y así mi hijo dará á los vuestros; no se puede pedir el fideicomiso.

Exposicion. De la cláusula que expresa este párrafo no resulta fideicomiso; porque se limita á simple consejo.

2 *Servos communes à Seja ita relictos: Si mei erunt, cùm moriar, non deberi: si modò hoc sensit testatrix, ut ita deberentur, si in solidum ejus fuissent.*

2 Los siervos comunes que Seya legó en esta forma: Si fuesen mios quando muera; no se deben si quiso que solo se diesen si eran enteramente suyos.

Exposicion. En el caso de este párrafo será válido el legado si la testadora quiso legar los siervos, y hubiese adquirido el dominio de ellos *in solidum* al tiempo de la muerte; y si no, será absolutamente nulo; pero si no constase que esta fué su voluntad, y se dudase de ella, será válido el legado respecto la parte que la testadora tenia en ellos, como se ha dicho (1).

3 *Praediis cum his enthecis, quae in ea possessione sunt, relictis: mancipia quoque praediorum, cùm illic testamenti facti tempore fuerunt, cedent: sed et quae postea accesserunt, si modò hoc testator manifestè expressit.*

3 Si se legáron los predios con todas las cosas pertenecientes á ellos que exîstian en el mismo predio, se comprehenden tambien los siervos que estaban en él al tiempo del testamento, y los que despues se agregáron, si el testador lo expresó así.

Exposicion. Segun se propone en este párrafo pertenecen al legatario el predio con todo lo que habia en él, y los siervos, animales, y lo demás necesario y perteneciente para su cultivo, y para los trabajadores y animales empleados en él; pero lo que se le agregase despues no se comprehenderá en el legado, si no lo expresó el testador.

(1) *Ley* 5 §. 2 *tit.* 1 *lib.* 30 *Dig.*

MARCELLUS libro singulari Responsorum.

Lex LXIX. *Non aliter à significatione verborum recedi oportet, quàm cùm manifestum est, aliud sensisse testatorem.*

Concuerda con la ley 5 tit. 33 Part. 7.

Ley LXIX. No conviene separarnos de la significacion de las palabras, sino quando es manifiesto que el testador quiso otra cosa de lo que significan.

EXPOSICION. Se debe observar literalmente lo que expresó el testador en su testamento siempre que no se oponga á su voluntad, como expresa la ley de Partida concordante.

1 *Titius codicillis suis ita cavit: Publio Maevio omnes juvenes, quos in ministerio habeo, dari volo. Quaero, à qua aetate juvenes, et in quam intellegi debeant. Marcellus respondit, quos verbis, quae proponerentur, demonstrare voluerit testator, ad notionem ejus, qui de ea re cogniturus esset pertinere: non enim in causa testamentorum ad definitionem utique descendendum est, cùm plerumque abusivè loquantur, nec propriis nominibus ac vocabulis semper utantur. Caeterùm existimari posset juvenis is, qui adolescentis excessit aetatem quoad incipiat inter seniores numerari.*

1 Ticio dispuso así en sus codicilos: Quiero que se den á Publio Mevio todos los jóvenes que me sirven: pregunto ¿de qué edad se ha de entender que son jóvenes? Marcelo respondió, que el Juez que ha de conocer sobre este particular, debe declarar lo que quiso el testador que se entendiese por estas palabras; porque en las causas de los testamentos no se ha de estar á la rigurosa significacion de las palabras, porque muchas veces hablamos con impropiedad, y no se usa siempre de nombres y palabras propias; pero se puede juzgar jóven el que ya ha llegado á la adolescencia hasta la senectud.

EXPOSICION. La edad de la senectud unos dicen que es á los cincuenta y cinco años, otros á los sesenta, y otros á los setenta, sobre lo qual se estará á la costumbre de los paises. El Jurisconsulto solo dice en el caso de este párrafo, que se tendrá por jóven el que no ha llegado á la senectud.

ULPIANUS lib. 22 ad Sabinum.

Lex LXX. *Si cui lana legetur, id legatum videtur, quod tinctum non est, sed* αὐτοφυής.

Ley LXX. Si alguno se le lega la lana, parece que se legó la que no está teñida.

EXPOSICION. En el legado de la lana se comprehende todo lo que se encuentre de

esta especie que no se haya reducido á tela, ó se ha teñido, como dice la ley de Partida concordante.

1 *Sive autem facta est, sive infecta, lanae appellatione continetur.*

1 Se comprehende en la palabra lana tanto la preparada para el telar como la que no lo está.

Exposicion. En este párrafo se continúa la especie de la ley antecedente.

2 *Quaesitum est, utrùm lanae appellatione ea sola contineatur, quae neta non est: an et ea, quae neta est, utputa stamen et subtegmen. Et Sabinus et netam contineri putat: cujus sententia utimur.*

2 Se pregunta si en la palabra lana se comprehende solo aquella que está en rama, ó tambien la que no lo está, v. g. el estambre y la trama. Sabino juzga, que tambien es comprehendida la que solo está hilada; cuya sentencia se practíca.

Exposicion. Siempre que la lana no esté teñida ó texida, se comprehende en el legado la que tiene la res: no se comprehende en él; pero si el pellejo está separado del cuerpo del animal, se debe el pellejo y la lana.

3 *Lanae appellationem eatenus extendi placet, quoad ad telam pervenisset.*

3 Está determinado que la palabra lana comprehende hasta que se texa.

Exposicion. En este párrafo se continúa la especie de la ley y párrafos antecedentes.

4 *Et sciendum, succidam quoque contineri, et lotam si modò tincta non sit.*

4 Se ha de saber que se comprehende la sucia y la lavada, con tal que no se haya teñido.

Exposicion. La lana recibe mucha mas estimacion con el tinte; por lo qual se cree que muda de especie, y que no se comprehende en el legado de la lana la que está teñida, como se ha dicho á la exposicion de la ley antecedente.

5 *Lanae appellatione tomentum non continebitur.*

5 En la palabra lana no se comprehende el vestido burdo que se hizo de ella para algun juego.

Exposicion. Llamamos *tomento* una especie de tela muy infima que se hace de la estopa de la lana, de la qual se viste la gente pobre, y dice este párrafo que esto no se comprehende en el legado de la lana.

6 *Sed nec ea lana, ex qua quis quasi vestimentum fecerit valetudinis vel deliciarum gratia, continebitur.*

6 Tampoco se comprehende en la palabra lana el vestido que se hizo de ella para abrigo ó comodidad.

Exposicion. La ropa infima texida de la lana para la mayor comodidad de los convalecientes de alguna enfermedad, ó para el uso de algunos juegos ó diversiones, tampoco se comprehende en el legado de la lana.

7 *Nec ea quidem, quae fomentationis gratia parata sunt, vel medicinae, lanarum appellatione continentur.*

7 Aquella que se prepare para fomentar el calor, ó para medicina, no se comprehende en el nombre de lana.

Exposicion. La ropa que se hace de lana solo para preservarse del frio, tampoco se comprehende en el legado de la lana.

8 *Sed an pelles lanatae contineantur? Et has lanae cedere, manifestum est.*

8 ¿Acaso se comprehenderán las pieles con lana? Es constante que sí.

Exposicion. La lana que aún está en la piel se comprehende tambien en este legado, como ya se ha dicho (1).

9 *Lana legata, etiam leporinam lanam, et anserinam, et caprinam credo contineri, et de ligno, quam ἐριόξυλον appellant.*

9 En el legado de la lana creo que se comprehende tambien la de las liebres, la de los gansos, la de las cabras, y el algodon.

Exposicion. En el legado de la lana se comprehende la de qualquiera especie de animal ó árboles que la produzcan, como la que expresa este párrafo llamada lana ignea. Ya se ha dicho que en este particular se ha de estar á la costumbre del pais.

10 *Linum autem lana legata utique non continebitur.*

10 El lino no se comprehende en el legado de la lana.

Exposicion. En el legado de la lana no se comprehende el lino, como expresa este párrafo.

11 *Lino autem legato, tam factum, quàm infectum continetur, quodque netum, quodque in tela est, quod est nondum detextum. Ergo aliud in lino quam in lana est. Et quidem si tinctum linum sit, credo, lino continebitur. (De)*

11 Pero en el lino legado se comprehende tanto lo labrado como lo que está sin labrar, y lo que está hilado y en tela, que aun no está texido. Hay diferencia entre el lino y la lana, que si el lino está teñido, juzgo que se comprehende en el legado del lino.

Exposicion. En el legado del lino, dice este párrafo, que se comprehende el que está teñido y texido, en lo qual se diferencia del de la lana. La razon de diversidad

(1) *Expos. al §. 2 de esta ley.*

consiste en que esta adquiere por el tinte y texido mucha mas estimacion : lo que no se verifica del lino, como ya se ha dicho.

12 *Versicoloribus videndum est. Et constabat apud veteres lanae appellatione versicoloria non contineri : sed ea omnia videri legata, quae tincta sunt, et neta, quae neque detexta, neque contexta sunt. Proinde quaeritur, an purpura appellatione versicolorum contineatur. Et ego arbitror, ea, quae tincta non sunt, versicoloribus non adnumerari : et ideo neque album, neque naturaliter nigrum contineri, nec alterius coloris naturalis. Purpuram autem et coccum, quoniam nihil nativi coloris sunt, contineri arbitror : nisi aliud sensit testator.*

12 Se ha de ver respecto de la lana teñida de colores : y es cierto que los antiguos no la comprehendian en la palabra lana, y solo se entendia legada la hilada, y no texida, la teñida, y la tela que no estaba cortada ni cosida; por lo qual se pregunta si se comprehende baxo la palabra púrpura la teñida de varios colores: yo juzgo que lo que no está teñido de varios colores, no se comprehende; por lo qual lo blanco y lo naturalmente negro se comprehende en el legado. Juzgo que lo teñido de cochinilla, el carmesí, y lo que no está en su color natural, se contiene en lo que está tinto de varios colores, y no se comprehende en el legado de la lana, si el testador no expresó lo contrario.

Exposicion. En este párrafo se continúa expresando lo que se comprehende en el legado de la lana; y dice por regla general, que la que está sin texer, y permanece en su color natural, corresponde al legatario; y que no se le deben las que tienen otro color distinto del suyo natural, como la grana y otros.

13 *Purpurae autem appellatione omnis generis purpuram contineri puto : sed coccum non continebitur : fucinum, et janthinum continebitur. Purpurae appellatione etiam subtegmen factum contineri, nemo dubitat. Lana tingendae purpurae causa destinata non continebitur.*

13 Pero en el nombre púrpura juzgo que se comprehende todo género de púrpura; pero no se comprehenderá el carmesí, y se comprehenderán el ambar y el violado. Nadie duda que en el nombre púrpura se comprehende tambien la trama; pero no se comprehenderá la lana destinada para teñirla de púrpura.

Exposicion. En este párrafo se continúa la especie del antecedente.

Idem *lib.* 20 *ad Sabinum.*

Lex LXXI. *Cum suae an-*

Ley LXXI. Quando el

cillae sive servi in testamento scribuntur : hi designari videntur , quos paterfamilias suorum numero habuit.

padre de familias dexa en el testamento sus siervos ó siervas, parece que dexa los que tenía por suyos.

Exposicion. En el legado de los siervos propios se comprehenden aquellos de los quales tiene el testador el pleno dominio , ó los posee con buena fe como verdadero señor.

Paulus *lib.* 4 *ad Sabinum.*

Lex LXXII. *Eadem in omnibus rebus , quas suas quis legaverit , dicenda sunt.*

Ley LXXII. Lo mismo se ha de decir en todas las cosas que hubiese legado alguno como suyas.

Exposicion. Lo mismo se dice quando el testador lega qualesquiera otras cosas suyas , como se ha dicho de los siervos.

Ulpianus *lib.* 20 *ad Sabinum.*

Lex LXXIII. *Suos autem servos vel ancillas eos accipimus , qui sunt pleno jure testantis : inter quos fructuarii non continebuntur.*

Ley LXXIII. Tenemos por siervos ó siervas del testador aquellos en los quales tiene pleno dominio : entre los quales no se comprehenden aquellos en los quales solo tiene el usufruto.

Exposicion. En el legado de los siervos propios no se comprehenden aquellos en los quales solo tenía el testador el usufruto ; porque este fenece con su muerte.

1 *Sed qui bona fide testatori serviunt , suorum appellatione , magis est , ut contineantur : si modò suorum appellatione eos , quos suorum numero habuit , voluit contineri.*

1 Pero los que sirven al testador con buena fé , es mas cierto que se comprehenden entre los suyos , si quiso que se comprehendiesen entre ellos.

Exposicion. Sobre el contenido de este párrafo se ha dicho en este título (1).

2 *Eos verò , quos quis pignori hypothecaeve dedit , sine dubio inter suos legasse videbitur debitor , creditor nequaquam.*

2 Los que alguno dió en prenda ó hipoteca , parece que el deudor los legó entre los suyos ; pero de ninguna manera se tienen por del acreedor.

Exposicion. Los que expresa este párrafo no son siervos del testador ; por lo qual no se comprehenden en el legado.

(1) *Expos. á la ley 71 de este tit.*

3 *Proinde si quis servos habuit proprios, sed quorum operas locabat, vel pistorias, vel histrionicas, vel alias similes: an servorum appellatione etiam hos legasse videatur? Quod et praesumi oportet: nisi contraria voluntas testatoris appareat.*

3 Por lo qual si alguno tenía siervos propios, y arrendaba sus obras de panadero, farsante, ú otras semejantes, parecerá que tambien se comprehendiéron estos en el legado de los siervos: lo que se debe presumir, si no apareciese que el testador quiso lo contrario.

Exposicion. Los siervos que menciona este párrafo son propios del testador, y como tales corresponden al legatario.

4 *Eum qui venalitiariam vitam exercebat, puto suorum numero non facilè contineri velle ejusmodi mancipia, nisi evidens voluntas fuit etiam de his sentientis. Nam quos quis ideo comparavit, ut illico distraheret: mercis magis loco, quàm suorum habuisse credendus est.*

4 El que se exercitaba en comprar y vender siervos, juzgo que no quiso que se comprehendiesen entre los propios los que compró para volverlos á vender: á no ser que conste que el testador quiso lo contrario; porque los que alguno compra para venderlos, se ha de creer que mas bien se comprehenden entre las mercancías que entre los siervos propios.

Exposicion. La razon por que no se comprehenden en el legado los siervos que refiere este párrafo, se expresa en él.

5 *Vicarios autem, servorum suorum numero non contineri, Pomponius libro quinto scribit.*

5 Escribe Pomponio en el libro quinto, que el vicario no se comprehende en el número de los siervos suyos.

Exposicion. El siervo vicario es propio del señor; pero no se comprehende en el legado de los siervos, si el testador no hizo expresa mencion de él (1).

Pomponius *lib. 6 ad Sabinum.*

Lex LXXIV. *Si quis servos suos legavit communes quoque continentur: et in quibus ususfructus alienus fuit.*

Ley LXXIV. Si alguno legó sus siervos, se comprehenden tambien los comunes, y aquellos en que otro tenía el usufruto.

Exposicion. Los siervos que expresa esta ley son del testador (2); y por consiguiente corresponden al legatario.

(1) *Ley* 12 §. 44 *tit.* 7 *lib.* 33 *Dig.* (2) *Ley* 239 §. 9 *Dig. de Verbor. signific.*

ULPIANUS *lib.* 20 *ad Sabinum.*

Lex LXXV. *Nummis indistinctè legatis hoc receptum est, ut exiguiores legati videantur: si neque ex consuetudine patrisfamilias, neque ex regione, unde fuit, neque ex contextu testamenti possit apparere.*

Ley LXXV. Si se legáron indistintamente las monedas, está recibido que tambien parezca que se legáron las del mas ínfimo valor, si por la costumbre del padre de familias, ni por la de la region en donde estubo, ni por el contexto del testamento puede conjeturarse quales se legáron.

EXPOSICION. Si se legó cierta cantidad de dineros, se entenderá de la moneda corriente segun la costumbre del pais, como dice la ley de Partida (1); y si no aparece de qual sintió el testador, se deberá de la de ménos valor.

IDEM *lib.* 2 *ad Edictum.*

Concuerda con la ley 5 tit. 33 Part. 7.

Lex LXXVI. *Chartis legatis, nemo dicet scriptas, et libros jam factos, legato cedere. Hoc idem et in tabulis est.*

Ley LXXVI. Si se legó á alguno el papel, nadie dirá que se comprehenden en el legado las escrituras y los libros ya escritos. Lo mismo se dice de las tablas.

EXPOSICION. En el legado que expresa esta ley dice la de Partida concordante, que si el testador era letrado, y tambien lo era el legatario, y el testador no tenía otras cartas sino los libros, que se entiende que este los mandó.

JAVOLENUS *lib.* 1 *ex Plautio.*

Lex LXXVII. *Cum in substitutione legata repetuntur, libertates etiam continentur.*

Ley LXXVII. Quando se repiten en la substitucion los legados, se comprehenden tambien las libertades.

EXPOSICION. En el caso de esta ley se deben tambien las libertades, como se expresa en ella.

PAULUS *lib.* 2 *ad Vitellium.*

Lex LXXVIII. *Quaesitum est. Stichum servum ex eo fundo ante annum mortis testatoris abductum et disciplinae traditum, postea in eum fundum non reversum: an deberetur. Responsum est, si studendi causa*

Ley LXXVIII. Si el siervo Estico salió del fundo un año antes de la muerte del testador para aprender algun arte, y no volvió al fundo, se pregunta si se deberá. Se respondió, que se debe si lo hubiese

(1) Ley 5 tit. 20 Part. 3.

misisset, non quo de fundo eum aliorsum transferret, deberi.

enviado á estudiar, y no para mudarlo del fundo á otra parte.

EXPOSICION. El que está ausente por causa de los estudios, se reputa por presente.

1 *Maevi fili, quòd jam tibi maximam partem facultatium dederim, contentus esse debes fundo Semproniano cum suis inhabitantibus, id est, familia, et quae ibi erunt. Quaesitum est de nominibus debitorum, et nummis. Eadem epistolam talem emisit: Argentum omne, et supellectilem, quodcumque habeo, tibi dono, et quidquid in praedio Semproniano habeo. An supellex, quae in aliis praediis vel domibus esset, ad Maevium pertineret: et an servi, quos ex eo fundo aliis legavit. Responsum est, nomina, et nummos non videri deberi: nisi manifestè de his quoque legandis voluntas defunctae adprobaretur servos ex eisdem fundis aliis datos deminuisse filii legatum de argento, et supellectili, quae alibi esset, eum, cujus notio est, aestimaturum: ut id obtineat, quod testatori placuisse à legatario adprobabitur.*

1 Expresó el testador en esta forma: Mevio, hijo mio, porque ya te he dado la mayor parte de mi hacienda, debes estar contento con el fundo Semproniano, y los que lo habitan, esto es, con la familia, y los que estubiesen en él. Se preguntó en quanto á los créditos y el dinero. El mismo escribió una carta en la qual decía: Toda la plata y alhajas, y todo lo que tengo en el predio Semproniano te doy. ¿Acaso se deberán á Mevio las alhajas que hubiese en otras casas ó predios, y tambien los siervos del fundo que legó á otros? Se respondió, que no se debian los créditos y el dinero: á no ser que claramente se probase que la testadora tuvo voluntad de legarlo tambien, y que los siervos que del mismo fundo dió á otros, habian disminuido el legado del hijo; pero el Juez juzgará en quanto á la plata y alhajas que estubiesen en otra parte, para que obtenga lo que probase el legatario que quiso legarle el testador.

EXPOSICION. Las cosas que se expresan en este parrafo, no se comprehenden en el legado, y se presume que esta fué la voluntad del testador.

2 *Praedia quidam reliquit, adjectis his verbis: Uti*

2 Uno legó unos predios, y expresó estas palabras: Como

à me possessa sunt, et quaecumque ibi erunt, cum moriar. Quaesitum est de mancipiis, quae in his praediis morata fuerunt, vel operis rustici causa, vel alterius officii, caeterisque rebus, quae ibi fuerunt in diem mortis, an ad legatarium pertinerent. Respondit, ea omnia, de quibus quaereretur, legata videri.

yo los poseí, y todas las cosas que hubiese en ellos quando muera. Se preguntó si los siervos que vivian en dichos predios, ó para cultivarlos, ó por otro oficio, y las demás cosas que había en ellos en el dia de la muerte, pertenecerán al legatario? Respondí, que parecen legadas todas las cosas de que se pregunta.

Exposicion. Todas las cosas que expresa este párrafo, se comprehenden en el legado; pues ya se ha dicho que se entiende que está en el fundo lo que hay en él para que siempre permanezca en él.

3 *Peto, ut fundum meum Capanianum Genesiae alumnae meae adscribatis ducentorum aureorum, ita uti est. Quaeritur, an fundo et reliqua colonorum, et mancipia, si qua mortis tempore in eo fuerunt, debeantur. Respondit reliqua quidem colonorum non legata; caetera verò videri illis verbis: Ita uti est data.*

3 Expresó el testador en esta forma: Pido que deis á Genesia, mi alumna, el fundo Capaniano por doscientos sueldos, así como está. Se pregunta si se deberán tambien con el fundo lo demás de los colonos y los siervos, si hubo alguno en él al tiempo de la muerte. Respondí, que no se legó lo demás de los colonos; pero lo demás parece que sí por aquellas palabras: Así como está.

Exposicion. Segun la voluntad del testador corresponde al legatario todo lo que hubiese en el fundo al tiempo de la muerte de aquel, excepto lo que hubiese legado á otro.

4 *Illud fortasse quaesiturus sit aliquis, cur argenti appellatione etiam factum argentum comprehendatur: cùm si marmor legatum esset, nihil praeter rudem materiam demonstratum videri posset. Cujus haec ratio traditur: quippe ea, quae talis naturae sint, ut saepiùs in sua redi-*

4 Acaso preguntaría alguno por qué en el nombre de plata se comprehende tambien la labrada; pues quando se lega el marmol, nada mas parece que se demuestra sino la materia sin labrar: y es la razon, porque aquellas cosas que son de tal naturaleza que pueden volver muchas veces á su an-

gi possint initia, ea materiae potentia victa numquam vires ejus effugiant.

tiguo ser, aunque la materia se reduzca á forma, nunca pierde su ser.

Exposicion. Quando se legó alguna materia, y se la dió alguna forma, se distinguirá de esta manera: si se puede reducir á su primer estado, como si de la plata se hiciere alguna fuente, se dirá que se comprehende en el legado, y se debe al legatario (1); y si no puede volver á lo que fué, como si se texió tela de la lana, se dirá lo contrario (2).

5 *Coccum, quod proprio nomine appellatur, quin versicoloribus cederet, nemo dubitavit: quin minùs, porrò coracinum, aut hysginum, aut melinum suo nomine, quàm coccum purpurave designatur.*

5 Lo tinto de color carmesí, que tiene su propio nombre, ninguno dudará que se comprehende en el legado de las cosas de color diverso: lo mismo ciertamente que se señala con su nombre el color negro, ó el parecido á la grana, ó el pagizo, aunque la grana ó la púrpura se señalan con su propio nombre.

Exposicion. Sobre el contenido de este párrafo se ha dicho en este título (3).

6 *Cùm vir ita legasset: Quae uxoris causa parata sunt, ei do lego: ego apud Praetorem fideicommissarium petebam etiam res aestimatas, quarum pretium in dotem erat: nec obtinui, quasi testator non sensisset, de his rebus. Atquin si in usum ejus datae sint: nihil interest, ab ipsa an ab alio comparatae sunt: Postea apud Aburnium Valentem inveni ita relatum: Mulier res aestimatas in dotem dederat, ac deinde maritus ei legaverat his verbis: Quae ejus causa comparata, emptaque essent.*

6 El marido legó en esta forma: Las cosas que estaban prevenidas por causa de mi muger, se las doy y lego. Yo pedía tambien ante el Pretor de los fideicomisos las cosas estimadas, cuyo precio estaba comprehendido en la dote, y no determinó á mi favor: como si el testador no hubiera querido que se comprehendiesen estas cosas, y se hubiera dado para su uso, nada importa que se hayan comprado por ella ó por otro. Despues hallé que Aburnio Valente proponía este caso: La muger dió en dote las cosas estimadas, y despues le legó el marido en esta forma: Lo que se hubiese com-

(1) *Ley 27 tit. 2 lib. 34 Dig.* (2) *Ley 88 de este tit.* (3) *Ley 70 §. 1 de este tit.*

Dixit, emptorum, paratorumque appellatione non contineri ea, quae in dotem data essent, nisi si maritus eas res, posteaquam ipsius factae essent in uxoris usum convertisset.

prado y prevenido por causa de ella. Y respondió, que en la expresion comprados y prevenidos no se comprehendía lo que llevó en dote, sino que el marido despues que se hiciéron suyas aquellas cosas, las destinó para el uso de su muger.

Exposicion. En el caso de este párrafo se distinguirá segun se expresa en él; pues como el marido está obligado á la restitucion de la cantidad que importó la dote, aunque la haya recibido apreciada, de modo que cause venta, y se le haya transferido el dominio de las cosas dotales, se entiende que no fué su voluntad que se comprehendiesen en el legado, si no permitió á la muger el uso de ellas.

7 *Rebus, quae in fundo sunt, legatis, accedunt etiam ea quae tunc non sunt, si esse solent: nec quae casu ibi fuerunt, legata existimantur.*

7 A las cosas legadas que están en el fundo, acceden tambien las que no estan entonces, si suelen estar: ni se juzgan legadas las que casualmente estaban en él al tiempo del legado.

Exposicion. Las cosas destinadas para que estubiesen siempre en el fundo, aunque por casualidad esten en otra parte, se entiende que exîsten en él: al contrario, las que se hallen en él por casualidad, no se entiende que estan en él para que se comprehendan en el legado.

Celsus *lib. 9 Digestorum.*

Lex LXXIX. *Si chorus aut familia legetur: perinde est, quasi singuli homines legati sint.*

Ley LXXIX. Si se legó el coro de músicos, ó la familia, es lo mismo que si se hubiese legado cada uno de los siervos.

Exposicion. En el caso de esta ley se deben todos los siervos que componen el coro ó capilla de música, ó todos los de la familia, del mismo modo que quando se lega cada uno particularmente, como expresa la misma ley; pero no se ha de entender que son muchos los legados, sino uno solo (1).

1 *His verbis: Quae ibi mobilia mea erunt, do lego: nummos ibi repositos, ut mutui darentur, non esse legatos, Proculus ait: at eos, quos praesidij causa repositos habet (ut quidam bellis*

1 En estas palabras: Doy y lego los muebles mios que estubiesen en el fundo; dice Próculo, que no se legáron los dineros depositados en él para darlos en mutuo; pero los que estaban guardados para cultivar el predio (como

(1) *Ley 2 tit. 1 lib. 31 Dig.*

civilibus factitassent) eos legato contineri : et audisse se rusticos senes ita dicentes, pecuniam sine peculio fragilem esse : peculium appellantes, quod praesidii causa seponeretur.

algunos acostumbráron á hacer en las guerras civiles), se comprehenden en el legado : y que había oido á labradores ancianos que decian, que el dinero era frágil sin peculio, llamando peculio á lo que se tenía destinado para el cultivo del predio.

Exposicion. Sobre el contenido de este párrafo se ha dicho en este título (1).

2 *Area legata, si inaedificata medio tempore fuerit, ac rursus area sit : quamquam tunc peti non poterat, nunc tamen debetur.*

2 Si se legó un solar, y se edificó en él, y despues en este medio tiempo se reduxese á solar, aunque entonces no se podía pedir, ahora se debe.

Exposicion. En el caso de este párrafo se debe el area ó solar que se legó; porque volvió á su primer estado.

3 *Servus quoque legatus, si interim manumittatur, et postea servus, factus sit, postea peti potest.*

3 Si al siervo legado se le dió la libertad, y despues fué hecho siervo, se podrá pedir.

Exposicion. En este párrafo se propone otro caso en el qual subsiste el legado; porque la cosa legada se halla en el mismo estado que tenía al tiempo que se hizo el testamento, y se debe y puede pedir el legado, como en el caso del párrafo antecedente.

Idem *lib.* 35 *Digestorum.*

Lex LXXX. *Conjunctim heredes instituit, aut conjunctim legari, hoc est totam hereditatem, et tota legata singulis data esse, partes autem concursu fieri.*

Concuerda con la ley 33 *tit.* 9 *Part.* 6.

Ley LXXX. Se pueden instituir herederos, ó dexar legados copulativamente; esto es, se da á cada uno toda la herencia y todos los legados; pero concurriendo á pedirlos, se dividirá en partes.

Exposicion. Ya se ha dicho repetidas veces, y tambien expresa esta ley y la concordante de Partida, que entre los conjuntos por qualquiera especie de conjuncion, tiene lugar el derecho de acrecer, esto es, los conjuntos respecto la cosa y las palabras, solo respecto las palabras, ó solo la cosa, ya sean herederos ó legatarios, dividen en sí la herencia ó legado por iguales partes, ó como expresó el testador; y la parte que dexa de adquirir alguno de ellos, se acrece á los demás segun la que le corresponde de la herencia ó el legado, sobre lo qual se dirá tambien despues (2).

(1) *Ley* 78 §. 2 *de este tit.* (2) *Ley* 89 *de este tit.*

Modestinus *lib. 9 Differentiarum.*

Lex LXXXI. *Servis legatis etiam ancillas quidam deberi rectè putant : quasi commune nomen utrumque sexum contineat. Ancillis verò legatis, masculos non deberi, nemo dubitat : sed pueris legatis, etiam puellae debentur : id non aequè, in puellis pueros contineri dicendum est.*

Concuerda con la ley 6 tit. 33 Part. 7.

Ley LXXXI. Si se legáron los siervos, juzgan algunos con razon que tambien se deben las siervas, como nombre comun que contiene uno y otro sexô. Pero todos saben que si se legáron las siervas, no se deben los siervos : y si se legáron los siervos que estaban en la edad de la infancia, se deben las siervas de la misma edad : y no se ha de decir lo mismo si se legáron las siervas infantas, pues no se deben los siervos infantes.

Exposicion. Sobre el contenido de esta ley se ha dicho en este título (1).

Concuerda con la ley 6 tit. 33 Part. 7.

1 *Mulieribus verò legatis, etiam virgines debentur: sicut viris legatis, etiam pueros deberi respondetur.*

1 Si se legáron las mugeres, se deben tambien las vírgenes: así como si se legáron los hombres, tambien se deben los mancebos.

Exposicion. En el caso de este párrafo baxo la palabra muger se comprehende la doncella (2) ; y segun la ley de Partida concordante la que ha cumplido doce años.

2 *Pecudibus autem legatis, et boves, et caetera jumenta continentur.*

2 En el legado de los animales que se comprehenden baxo el nombre *pecus*, se contienen los bueyes, y los demás que se dicen jumentos.

Exposicion. Sobre el contenido de este párrafo se ha dicho en este título (3).

3 *Armento autem legato, etiam boves contineri convenit : non etiam greges ovium, et caprarum.*

3 Si se legáron los animales comprehendidos baxo el nombre *armentum*, tambien conviene que se contengan los bueyes ; pero no los rebaños de ovejas, ni los de cabras.

Exposicion. En el legado que expresa este párrafo, se comprehenden los bueyes, y no las ovejas, cabras, &c. (4).

(1) *Ley 62 de este tit.* (2) *Ley 13 Dig. de Verb. signific.* (3) *Ley 65 §. 4 de este tit.* (4) *Ley 89 Dig. de Verb. signific.*

4 *Ovibus legatis, neque agnos, neque arictes contineri, quidam rectè existimant.*

4 Si se legáron las ovejas, con razon dicen algunos que no se contienen ni los corderos ni los carneros.

Exposicion. Los carneros y los corderos no se comprehenden en el legado que expresa este párrafo; porque se dicen corderos los que no llegan á un año, primales los de dos, y carneros los de tres, como ya se ha dicho (1); por lo qual se distinguen de las hembras de su misma especie.

5 *Ovium verò grege legato, et arietes, et agnos deberi, nemo dubitat.*

5 Mas si se legó el rebaño de ovejas, nadie duda que se comprehenden los moruecos y los corderos.

Exposicion. En el legado que expresa este párrafo, se comprehenden los corderos, los carneros padres, los burros, y los perros que guardan el rebaño, como accesorio y preciso para la subsistencia de él.

Idem *lib. 9 Regularum.*

Lex LXXXII. *Servus, qui in fundo morari solitus erat, si fugerit, licèt post mortem testatoris adprehendatur, fundo legato, ut instructus est, etiam ipse legato cedit.*

Ley LXXXII. Si huyese el siervo que solía vivir en la heredad, aunque se recupere despues de la muerte del testador, se comprehende en el legado, si se legó el fundo con todo lo perteneciente á él segun estaba.

Exposicion. Así como se dice que el siervo fugitivo permanece en la potestad de su señor, se entiende tambien que está en el fundo de donde huyó, y que en el caso de esta ley corresponde al legatario.

Idem *lib. 16 Responsorum.*

Lex LXXXIII. *Quod his verbis relictum est: Quidquid ex hereditate bonisve meis ad te perveniret, cùm morieris, restituas: fructus, quos heres vivus percepit, item quae fructuum vice sunt, non venire placuisse: nec enim quidquam proponi, ex quo de his quoque restituendis testatricem ro-*

Ley LXXXIII. Lo que se dexa por estas palabras: Restituirás quando mueras todo lo que adquirieses de mis bienes ó herencia; se determinó que no se comprehendiesen los frutos que el heredero percibió en vida, ni las cosas que se tienen en lugar de frutos; porque nada se propone por lo que se pueda probar que la testadora había rogado que

(1) *Exposic. á la ley 6 de este tit.*

gasse probari potest.

se restituyesen tambien los frutos.

Exposicion. En el caso de esta ley percibe el legatario los frutos de la herencia, y solo debe restituir (quando muera) lo que heredó del testador.

1 *Idem testator, qui libertis fideicommissum relinquebat, substitutione inter eos facta expressit, ut post mortem extremi ad posteros eorum pertineret. Quaero, cùm nemo alius sit, nisi libertus ejus, qui extremo mortuus est, an is ad fideicommissum admitti debeat. Respondit: Posterorum appellatione liberos tantummodo, non etiam libertos eorum, quibus fideicommissum relictum est, fideicommisso contineri, nequaquam incertum est.*

1 El mismo testador que dexaba fideicomiso á los libertos, habiéndolos substituido mutuamente, mandó que despues de la muerte del último perteneciese á los sucesores de ellos. Pregunto ¿no habiendo otro alguno que el liberto del último que murió, deberá ser este admitido al fideicomiso? Respondí, que en el nombre posteriores se comprehenden solamente los descendientes; pero no los libertos de aquellos á quien se dexó el fideicomiso.

Exposicion. En la expresion *posteros* se comprehenden los descendientes, y no los libertos, como expresa este párrafo, y se dirá en su lugar (1).

Javolenus *lib.* 2 *ex Cassio.*

Lex LXXXIV. *Cui, quae Romae essent, legata sunt: ei, etiam quae custodiae causâ in horreis extra urbem reposita sunt, debentur.*

Ley LXXXIV. Al que se legáron las cosas que hubiese en Roma, se deben tambien las que para custodiarlas estaban en almacenes fuera de la ciudad.

Exposicion. En el legado que expresa esta ley se comprehende todo lo que se guarda en las oficinas fuera de Roma; porque se entiende que está en la ciudad (2).

Pomponius *lib.* 2 *ad Quintum Mucium.*

Lex LXXXV. *Nuper constitutum est à Principe, ut et non adjecto hoc, meum, si quis corpus alicui leget, et ita sentiat, ut ita demum praestetur, si suum sit: ita valere legatum, ut appareat, magis sententiam legantis, non hoc verbum, meum, respiciendum esse: et ideo ele-*

Ley LXXXV. Había mandado antes el Príncipe, que aunque uno legase á otro alguna cosa corporal sin expresar que era suya, y quisiese que se le dé si fuese suya, valdrá el legado; de modo que mas se ha de estar á la voluntad del testador, que á la palabra mio; por esta razon es

(1) *Ley* 10 §. 7 *tit.* 11 *lib.* 38 *Dig.* (2) *Ley* 2 *Dig. de Verb. signific.*

gans est illa distinctio: ut quotiens certum corpus legatur, ad praesens tempus adjectum hoc verbum meum, non faciat conditionem. Si verò incertum corpus legetur, veluti ita: Vina mea, vestem meam, videatur pro conditione hoc verbum esse mea: ut ea demum, quae illius sint, videantur legata. Quod non puto fortiter posse defendi: sed potiùs et hic vestem, vel vinum, quod suorum numero habuerit, hoc legatum esse: sic enim responsum est, etiam, quod coacuerit, vinum legato cedere si id vini numero testator habuisset. Planè in mortis tempore collatum hunc sermonem: Vestem, quae mea erit: sine dubio pro conditione accipiendum puto. Sed et: Stichum, qui meus erit: puto pro conditione accipiendum: nec interesse utrùm ita: Qui meus erit: an ita: Si meus erit: utrobique conditionem eam esse. Labeo tamen scribit, etiam in futurum tempus collatum hunc sermonem: Qui meus erit, pro demonstratione accipiendum: sed alio jure utimur.

elegante aquella distincion, que siempre que de presente se lega cosa cierta corporal con expresion de la palabra mio, no hace condicion; pero si se legase cosa corporal incierta, como mi viña, mi vestido, parece hace condicion la palabra mia; de modo que solo se entienden legadas las cosas que sean del testador. Lo que juzgo que no se puede defender con razon; pero mas bien si se legó de este modo: Este vestido, este vino que tenía por suyo. Y se respondió, que aunque el vino se volviese agrio, se debía si el testador lo tuvo por vino. Ciertamente si esta expresion: El vestido que fuese mio; se refirió al tiempo de la muerte, sin duda se ha de tener por condicion. Si se dixo: Estico si fuese mio; juzgo que se ha de tener por condicion; y no hace al caso si se expresó así: Que fuese mio; ó así: Si fuese mio; pues las dos expresiones son condicionales. Con todo escribe Labeon, que si estas palabras: Que fuese mio; se refieren á tiempo futuro, se han de tener por demostracion; pero practicamos lo contrario.

Exposicion. En el caso de esta ley se distinguirá segun se expresa en ella. La de Partida dice, que si el testador lega la cosa agena creyendo que era suya, ó ignorando que era de otro, no es válido el legado; pero si sabía que era extraña, el heredero está obligado á comprarla, y darla al legatario; y si su señor no la quiere vender, ó no la quiere dar sino por mas de lo que vale, deberá entregar el justo precio de ella.

Proculus *lib. 5 Epistolarum.*

Lex LXXXVI. *Si ita legatum est: Domum quae-*

Ley LXXXVI. Si se legó en esta forma: La casa y las cosas

que mea ibi erunt, cùm moriar: nummos ad diem exactos à debitoribus, ut aliis nominibus collocarentur, non puto legatos esse: et Labeonis distinctionem valde probo, qui scripsit, nec, quòd casum abesset, minùs esse legatum, nec quod casu ibi sit, magis esse legatum.

mias que hubiese en ella quando muera; juzgo que no se comprehende en el legado el dinero que se había dado en mutuo por cierto tiempo, y se cobró de los deudores para volverlo á prestar: y apruebo la sentencia de Labeon que dice, que lo que por casualidad faltaba del fundo, dexa de estar comprehendido en el legado: ni se comprehende en él lo que casualmente se encontró en él.

Exposicion. Ya se ha dicho repetidas veces en este título, que lo que no está en la casa ó en el predio para que permanezca en él, y se halla interinamente, ó por casualidad, no se comprehende en el legado de lo que esté en el predio al tiempo de la muerte.

Paulus *lib. 4 ad legem Juliam et Papiam.*

Lex LXXXVII. *Et fideicommissum, et mortis causa donatio appellatione legati continetur.*

Ley LXXXVII. Baxo del nombre legado se comprehende la donacion por causa de muerte y el fideicomiso.

Exposicion. Lo mismo que se dice de los legados, se ha de entender de las donaciones por causa de muerte, como refiere esta ley, y se dirá despues (1).

Idem *lib. 5 ad legem Juliam et Papiam.*

Lex LXXXVIII. *Lana legata, vestem, quae ex ea facta sit, deberi non placet.*

Ley LXXXVIII. Si se legó la lana, se determinó que no se comprehendía en el legado el vestido que se hizo de ella.

Exposicion. Sobre el contenido de esta ley se ha dicho en este título (2).

1 *Sed et materia legata: navis, armariumve ex ea factum, non vindicetur.*

1 Si se legó la materia, no se comprehenderá en el legado el armario, ni la nave que se hizo de ella.

Exposicion. Ya se ha dicho (3), que no se comprehende en el legado de la materia la que no se puede reducir á su primitivo estado.

2 *Nave autem legata dis-*

2 Pero deshecha la nave le-

(1) *Ley 37 tit. 6 lib. 39 Dig.* (2) *Ley 78 §. 4 de este tit.* (3) *Ley 78 §. 4 de este tit.*

soluta : neque materia , neque navis debetur.

gada ; ni la materia ni la nave se debe.

Exposicion. Si se desbarató la nave que se legó, no se debe el legado; porque dexa de exîstir.

3 *Massa autem legata scyphi ex ea facti exigi possunt.*

3 Si se legó la masa, se pueden pedir los vasos que de ella se hiciéron.

Exposicion. Lo que se hace del oro ó la plata, se puede reducir á su primera materia; y por consiguiente se debe al legatario, como ya se ha dicho (1).

Idem *lib. 6 ad legem Juliam et Papiam.*

Lex LXXXIX. *Re conjuncti videntur, non etiam verbis, cùm duobus separatim eadem res legatur. Item verbis, non etiam re: Titio et Sejo fundum aequis partibus do lego: quoniam semper partes habent legatarii. Praefertur igitur omninò caeteris, qui et re, et verbis conjunctus est. Quòd si re tantùm conjunctus sit, constat non esse potiorem: si verò verbis quidem conjunctus sit, re autem non quaestionis est, an conjunctus, potior sit. Et magis est ut ipse praeferatur.*

Concuerda con la ley 33 tit. 9 Part. 6.

Ley LXXXIX. Parecen conjuntos respecto la cosa, y no las palabras, quando á dos se les lega una cosa separadamente; y en las palabras, y no en la cosa, si se legó en esta forma: Lego tal fundo á Ticio y á Seyo en partes iguales; porque los legatarios siempre tienen su parte. Se prefiere á los demás el conjunto respecto la cosa y las palabras; pero si solo lo fuese respecto la cosa, consta que no es de mejor derecho: mas si fuese conjunto por las palabras, y no por la cosa, se pregunta si el conjunto será de mejor derecho. Y es mas cierto que es preferido.

Exposicion. Se ha dicho (2), que entre los conjuntos por qualquiera especie de conjuncion, tiene lugar el derecho de acrecer, así respecto los herederos, como los legatarios, y que á cada uno se acrece lo que no adquiere alguno de ellos, segun la parte de herencia ó legado que le corresponda, ó en la forma que previno el testador; y en esta ley se trata de la misma materia, y refiere las tres especies que hay de conjunciones, esto es, solo en quanto á la cosa, que es quando una misma cosa se lega á dos ó mas personas: en quanto á las palabras, y no en quanto á la cosa, como quando el legado es en esta forma: A Pedro y Juan le lego el fundo Seyano por iguales partes; y si se lega de esta manera: A Pedro y Juan les lego el fundo Seyano, se verifican ambas especies de conjuncion, esto es, respecto las palabras y la cosa. Tambien expresa esta ley, que los conjuntos por conjuncion de las palabras y la cosa, se prefieren á los demás; que el conjunto respecto la cosa no es

(1) *Expos. al §. 1 de esta ley.* (2) *Expos. á la ley 80 de este tit.*

de mejor condicion, y que el conjunto por las palabras, prefiere al que lo es por la cosa; aunque en esto, y en la verdadera inteligencia de esta ley, y sobre qual de los conjuntos ha de ser preferido, están discordes los autores, como se puede ver en los que tratan de este particular.

Idem *lib.* 7 *ad legem Juliam et Papiam.*

Lex XC. *Nominatim legatum accipiendum est, quod à quo legatum sit intelligitur, licèt nomen pronuntiatum non sit.*

Ley XC. Se ha de entender que se legó expresamente, quando se entiende de quien se legó, aunque no se haya expresado su nombre.

Exposicion. Siempre que el testador dexa algun legado á alguna persona, aunque no haya expresado su propio nombre, se dice que se le legó expresamente.

Papinianus *lib.* 7 *Responsorum.*

Lex XCI. *Praediis per praeceptionem filiae datis cùm reliquis actorum et colonorum, ea reliqua videntur legata, quae de reditu praediorum in eadem causa manserunt: alioquin pecuniam à colonis exactam, et in kalendarium in eadem regione versam, reliquis non contineri neque colonorum neque actorum, facile constabit: tametsi nominatim actores ad filiam pertinere voluit.*

Ley XCI. A la hija se legáron por precepcion unos predios con los que los administraban, y los demás colonos, y lo que estos debian por las cuentas: parece que se legó la cantidad que se debía respecto de ellos; pero no se deberá lo que ya estaba cobrado y sentado en el libro de las cuentas: á no ser que el testador expresase que tambien quería que se diese á la hija.

Exposicion. En el caso de esta ley corresponderá al legatario lo que el testador hubiese dexado por cobrar; pues respecto lo que cobró, se revocaría aun quando se hubiera comprehendido en el legado, como dice la ley de Partida (1).

1 *Ex his verbis: Lucio Titio praedia mea illa cum praetorio, sicut à me in diem mortis mea possessa sunt, do: instrumentum rusticum, et omnia, quae ibi fuerunt, quò dominus fuisset instructior, deberi convenit: colonorum reliqua non debentur.*

1 De estas palabras: Doy á Lucio Ticio tales predios mios con el pretorio, como yo los poseyese al tiempo de mi muerte; resulta que se deben todos los instrumentos rústicos, y todo lo que hubiese en él para que el señor estubiese con mas comodidad; pero no se debe lo que deben los colonos.

Exposicion. Sobre el contenido de este párrafo se ha dicho en este título (2).

---

(1) *Ley* 15 *tit.* 6 *Part.* 6. (2) *Ley* 78 §. 3 *de este tit.*

2 *Pater filiae tabernam purpurariam cum servis institoribus et purpuris, quae in diem mortis ejus ibi fuerunt, legavit. Neque pretia purpurae condita, neque debita, neque reliqua legato contineri placuit.*

2 El padre de familias legó la tienda de las púrpuras con los siervos que las administraban, y las púrpuras que hubiese el dia de su muerte: se determinó que no se comprehendía en el legado, ni en el precio percibido de la púrpura fabricada y vendida, ni lo que se debía, ni lo que restaba por cobrar.

Exposicion. En el caso de este párrafo no se debe entregar al legatario sino la oficina con lo perteneciente á ella, y la grana que se encontrase existente; porque la voluntad del testador no se extendió á mas.

3 *Titio Sejana praedia, sicuti comparata sunt, do lego. Cum essent Gabiniana quoque simul uno pretio comparata, non sufficere solum argumentum emptionis respondit: sed inspiciendum, an literis et rationibus appellatione Sejanorum Gabiniana quoque continentur: et utriusque possessionis confusi reditus titulo Sejanorum accepto lati essent.*

3 Dixo el testador: Doy y lego á Ticio los predios Seyanos como estaban quando los compré; habiendo comprado juntamente con ellos los Sabinianos, todos en un precio. Respondí, que no bastaba solo la escritura de compra, sino que se ha de mirar si en la escritura y en las cuentas de los Seyanos se comprehendian tambien los Gabinianos: y confundidos los réditos de una y otra posesion, se hubiesen cobrado baxo del título de Seyanos.

Exposicion. Ya se ha dicho repetidas veces, que siempre que conste de la voluntad y mente del testador, se ha de estar á ella, y no á lo literal de la cláusula del legado.

4 *Balneas legatae domus esse portionem constabat. Quòd si eas publicè praebuit, ita domus esse portionem balneas, si per domum quoque intrinsecus adirentur, et in usu patrisfamilias vel uxoris nonnumquam fuerunt, et mercedes ejus inter caeteras meritoriorum domus rationibus acceptò ferebantur, et uno*

4 Constaba que los baños eran parte de la casa legada; pero si los destinó para el público, serán parte de la casa, si tenian entrada por lo interior de ella, y los usó algunas veces el padre de familias y la muger, y lo que se cobraba por los alquileres se ponía en las cuentas de las demás casas que se alquilaban, y se hu-

pretio comparatae vel instructae communi conjunctu fuissent.

biesen comprado y muaeblado juntamente.

Exposicion. Para que los baños se comprehendan en el legado de la casa en el caso de este párrafo, han de concurrir las circunstancias que expresa.

5 *Qui domum possidebat, hortum vicinum aedibus comparavit, ac postea domum legavit. Si hortum domus causa comparavit, ut amoeniorem domum ac salubriorem possideret, aditumque in eum per domum habuit, et aedium hortus additamentum fuit: domus legato continebitur.*

5 El que poseía una casa, compró un huerto cercano á ella, y despues legó la casa: si compró el huerto por causa de la casa con el fin de poseer una casa mas deleitosa y saludable, y el huerto tenía entrada por ella, y estaba unido á la casa, se comprehenderá en el legado de ella.

Exposicion. En el caso de este párrafo se comprehende el huerto en el legado de la casa; porque es accesorio á ella.

6 *Appellatione domus insulam quoque injunctam domui videri, si uno pretio cum domu fuisset comparata, et utriusque pensiones similiter accepto latas rationibus ostenderetur.*

6 Parece que se comprehende tambien en el legado de la casa la casa pequeña unida á la principal que se legó, si ambas se compráron juntamente por un precio, y los réditos de las dos se sentasen en las cuentas juntamente como de una sola.

Exposicion. La razon de la decision de este párrafo es la misma que la del antecedente.

Paulus *lib.* 13 *Responsorum.*

Lex XCII. *Si mihi Maevia et Negidia filiae meae heredes erunt, tunc Maevia è medio sumito, praecipito, sibique habeto fundos meos illum et illum cum casulis et custodibus omnium horum fundorum, et cum his omnibus agris, qui ad conjunctionem cujusque eorum fundorum emptione, vel quolibet alio casu obtigerint. Item cum omnibus mancipiis, pecoribus, jumentis, caeterisque universis speciebus quae*

Ley XCII. Expresó el testador en esta forma: Si fuesen mis herederas Mevia y Negidia mis hijas, en este caso tome Mevia y tenga para sí de la herencia tal y tal fundo, con las chozas y guardas de todos ellos, y con todas las posesiones que se hubiesen agregado á qualquiera de dichos fundos por compra, ú otra qualquiera causa, y con todos los siervos, reses, jumentos, y todas las demás especies que hubie-

in iisdem fundis, quove eorum, cùm moriar, erunt, uti optimi maximique sunt, utique eos in diem mortis meae possedi, et (ut pleniùs dicant) ita uti cludun-tur. In fundo autem uno ex his, qui praelegati sunt, tabula-rium est, in quo sunt et complu-rium mancipiorum emptiones, sed et fundorum, et variorum contractuum instrumenta prae-terea et nomina debitorum: quaero, an instrumenta com-munia sint. Respondit, secun-dùm ea, quae proponuntur, ins-trumenta emptionum, item de-bitorum, quae in fundo praele-gato remanserunt, non videri legato contineri.

se en los mismos fundos, ó en qualquiera de ellos, lo mejor y mas bien parado, del modo que yo los posea el dia de mi muerte; y para decirlo mejor, así como estubiesen. En uno de dichos fun-dos estaba el archivo, en el qual se guardaban las escrituras de las compras de muchos siervos, fun-dos, los instrumentos de diversos contratos, y diferentes vales de los deudores. Pregunto ¿serán co-munes los instrumentos? Res-pondí, que segun lo que se pro-pone no parece que se compre-henden en el legado los instru-mentos de las compras, ni de las deudas que quedáron en el fundo prelegado.

Exposicion. Los instrumentos ó escrituras que expresa esta ley, no se contie-nen en el legado que refiere, ni se presume que esta fué la voluntad del testador, así como se ha dicho (1), que en el legado de la oficina donde se fabricaba la grana, no se comprehenden las cantidades que se encontráron en ella, ni las demás cosas con-tenidas en ellas, excepto la grana existente, y lo demás perteneciente y accesorio á la misma oficina.

1 *His verbis domibus lega-tis: Fidei heredum meorum com-mitto, uti sinant eum habere do-mus meas, in quibus habito, nul-lo omnino excepto, cum omni ins-trumento, et repositis omnibus; non videri testatorem de pecu-nia numerata, aut instrumen-tis debitorum sensisse.*

1 Se legáron unas casas con estas expresiones: Mando á mis herederos que permitan que fu-lano tenga mis casas en que habí-to, sin exceptuar cosa alguna, con todos los instrumentos, y con to-do lo repuesto: no parece que el testador habló del dinero conta-do, ni de los créditos.

Exposicion. La decision de este párrafo confirma la de la ley antecedente, y se funda en la misma razon que se ha expresado en su exposicion.

Scaevola *lib. 3 Responsorum.*

Lex XCIII. *Lucius Titius testamento suo cavit, ne ullo mo-*

Concuerda con la ley 44 tit. 5 Part. 5.

Ley XCIII. Lucio Ticio mandó en su testamento, que de

(1) *Ley 91 §. 2 de este tit.*

do praedium suburbanum, aut domum heres alienaret: filia ejus heres scripta heredem reliquit filiam suam: quae easdem res diu possedit, et decedens extraneos heredes instituit. Quaesitum est, an praedia pertinerent ad Juliam, quae Lucium Titium testatorem patruum majorem habuit. Respondit, nihil proponi contra voluntatem defuncti factum, quo minùs ad heredem pertinerent, cùm hoc nudum praeceptum est.

modo alguno enagenase su heredero el predio inmediato á la ciudad: su hija que fué instituida heredera, instituyó á su hija por heredera, la qual poseyó por mucho tiempo las mismas posesiones; y quando murió instituyó por herederos á personas extrañas. Se pregunta si los predios pertenecen á Julia sobrina de Lucio Ticio testador. Respondí, que no se propone que se hizo contra la disposicion del testador, para que no pertenezcan al heredero, siendo este un mero consejo.

Exposicion. La razon de la decision de esta ley se expresa en ella y en la de la Partida concordante, que dice, que siempre que el testador diga simplemente que no se enagene la cosa, sin expresar la razon por que no quiere que se enagene, se puede vender libremente; porque esta prohibicion fué simple consejo, que no obliga al heredero ni al legatario, como tambien se ha dicho en este título (1).

1 *Semproniae mulieri meae reddi jubeo ab heredibus meis centum aureos, quos mutuos acceperam. Quaesitum est, si hanc pecuniam ut debitam Sempronia petens, victa sit: an fideicommissum peti possit. Respondit, secundùm ea, quae proponerentur, posse ex causa fideicommissi peti, quod apparuisset non fuisse ex alia causa debitum.*

1 Mando que mis herederos vuelvan á Sempronia mi muger cien sueldos que me había dado en mutuo. Si Sempronia pidiese esta cantidad como que se le debía, y se pronunciase sentencia contra ella, pregunto ¿podrá pedir el fideicomiso? Respondo, que segun lo que se propone podrá pedir por el fideicomiso lo que apareciese que no se debía por otra causa.

Exposicion. En el mismo párrafo se expresa la razon de la decision del caso que propone.

2 *Quidam praedia legavit libertis, adjectis his verbis: Uti à me possessa sunt, et quaecumque ibi erunt, cùm moriar,*

2 Uno legó ciertos predios á sus libertos, expresando estas palabras: Como yo los he poseido, y todo lo que hubiese en ellos

(1) *Ley* 38 §. 4 *de este tit.*

Quaesitum est, an mancipia, quae in his praediis morata in diem mortis patrisfamilias fuerunt operis rustici causa, vel alterius officii, caeteraque res, quae ibi fuerunt, ad legatarios pertineant. Respondit, pertinere.

quando muera. Se preguntó si los siervos que en el dia de la muerte del testador vivian en estos predios para cultivarlos ó para otro oficio, y las demás cosas que estubiesen en ellos, pertenecerán á los legatarios. Respondí, que sí.

Exposicion. La voluntad del testador que se debe interpretar latamente (1), está bastantemente clara en el caso de este párrafo.

3 *Quaesitum est, an, quod heredes fratribus rogati essent restituere, etiam ad sorores pertineret. Respondit, pertinere: nisi aliud sensisse testatorem probetur.*

3 Se pregunta si pertenecerá tambien á las hermanas lo que á los herederos se les rogó que restituyesen á los hermanos. Respondí, que sí: á no ser que se pruebe que no fué esta la voluntad del testador.

Exposicion. Ya se ha dicho repetidas veces, que en la expresion del sexô masculino se comprehende el femenino; por lo qual en el caso de este párrafo se comprehenden las hermanas, segun se expresa en él.

4 *Collegio fabrorum fundum cum sylvis, quae ei cedere solent, uti optimus maximusque esset, legavit. Quaero, an ea quoque, quae in diem mortis ibi fuissent, id est, foenum, pabulum, paleam, item machina, vasa vinaria, id est, cuppae, et dolia, quae in cella defixa sunt, item granaria, legata essent. Respondit, non rectè peti, quod legatum non esset.*

4 Legó el testador al colegio de artífices un fundo con los bosques que le pertenecen, como mejor y mas bien parado estubiese. Pregunto ¿se entenderá que tambien se legáron las cosas que estubiesen en él el dia de la muerte del testador, es á saber, el heno, el pasto, la paja, la máquina y vasijas de vino, esto es, las cubas y las tinajas que estaban fixas en la bodega, y los graneros? Respondí, que no se pide bien por lo que no se legó.

Exposicion. En el legado que expresa este párrafo solo se comprehenden las cosas accesorias al fundo: las tinajas que están dentro de la tierra, ó cogidas con yeso para que siempre permanezcan en el fundo, se dice que corresponden á él; y los instrumentos que hay en el fundo no pertenecen al legatario, si no lo expresó el testador, ó se justifica que fué su voluntad legarlos con el fundo (2).

(1) *Ley In testamentis 12 Dig. de Reg. jur.* (2) *Ley 2 §. 1 tit. 7 lib. 33 Dig.*

5 *Ex parte dimidia herede instituto per praeceptionem fundum legavit, et ab eo ita petiit: Peto, uti velis coheredem tibi recipere in fundo Juliano meo, quem ampliùs te recipere jussi, Claudium Verum nepotem meum, cognatum tuum. Quaero, an pars fundi ex causa fideicommissi nepoti deberetur. Respondit, deberi.*

5 Al que fué instituido heredero de una parte, se le legó un fundo por precepcion en esta forma: Te pido que quieras recibir por coheredero en mi fundo Juliano, que tambien te mandé, á Claudio Vero mi sobrino y tu pariente. Pregunto ¿por el fideicomiso se deberá al sobrino la mitad del fundo? Respondí, que sí.

Exposicion. Sobre el contenido de este párrafo se ha dicho en este título (1).

Valens *lib. 2 Fideicommissorum.*

Lex XCIV. *Is, qui complures libertos relinquebat, tribus ex his fundum legaverat, et petierat, ut curarent ne de nomine suo exiret. Quaerebat, ex tribus qui primus moriebatur, utrùm utrique, vel alteri ex his, qui sibi in legato conjuncti essent, relinquere partem suam deberet: an possit vel alii conliberto suo eam relinquere. Placuit, etsi voluntatis quaestio esset, satis illum facturum, et si alii reliquisset: quòd si nulli dedisset: occupantis, an omnium conlibertorum, et num eorum tantùm, quibus pariter legatum esset, petitio fideicommissi esset, dubitabatur. Et Julianus rectè omnibus deberi putavit.*

Ley XCIV. Uno que dexaba muchos libertos, legó á tres de ellos un fundo, y había pedido que cuidasen que no saliese de su familia. Pregunto si deberá el primero de los tres al tiempo de su muerte dexar su parte á los dos, ó al uno de los que fuéron conjuntos á él en el legado, ó podrá dexarla á otro conliberto. Se determinó, que aunque la duda era sobre la voluntad, podía dexarla á otro: y si no la dexó á alguno, se dudaría si pedirian el fideicomiso todos los conlibertos, ó solo aquellos á quienes se les legó juntamente. Juliano juzgó con razon que se les debe á todos.

Exposicion. En el caso de esta ley puede el liberto legatario dexar la parte del fundo que le correspondió á su coliberto, que no fué comprehendido en el legado; porque en esto no falta á la mente del fundador, que no quiso que se enagenase, ni se diese á persona extraña.

(1) *Ley 38 §. 8 de este tit.*

MARCIANUS *lib. 2 Fideicommissorum.*

Lex XCV. *Quisquis mihi heres erit, damnas esto dare, fideique ejus committo, uti det quantas summas dictavero, dedero. Aristo res quoque corporales contineri ait: ut praedia, mancipia, vestem, argentum: quia et hoc verbum quantas, non ad numeratam dumtaxat pecuniam referri, ex dotis relegatione, et stipulationibus emptae hereditatis apparet: et summae appellatio similiter accipi deberet: ut in his argumentis, quae relata essent, ostenditur: voluntatem praeterea defuncti, quae maximè in fideicommissis valeret, ei sententiae suffragari: neque enim post eam praefationem adjecturum testatorem fuisse res corporales, si dumtaxat pecuniam numeratam praestari voluisset.*

Ley XCV. Expresó el testador en esta forma: A qualquiera que sea mi heredero le condeno á que dé, y le gravo con fideicomiso á que dé quantas cantidades yo dictase y diese. Dice Ariston, que tambien se comprehenden las cosas corporales, los predios, siervos, vestidos y plata; porque la palabra quantas no se refiere solo al dinero contado en el legado de la dote, y en las estipulaciones de la herencia comprada: la palabra suma se entenderá del mismo modo, como se manifiesta de lo expresado: á mas de esto la voluntad del testador, á la qual se ha de estar en los fideicomisos, favorece á esta sentencia; y despues de la referida expresion, no hubiera dicho el testador las cosas corporales, si hubiera querido que solo se diese el dinero.

EXPOSICION. La razon de la decision del caso de esta ley, y las cosas á que se refieren las palabras *suma* y *quantas* que menciona, se expresan en él.

GAJUS *lib. 2 Fideicommissorum.*

Lex XCVI. *Si Titius ex parte heres rogatus sit Maevio hereditatem restituere, et rursus Titio coheres ejus rogatus sit partem suam, aut partis partem restituere: an hanc quoque partem quam à coherede ex fideicommisso recepit, Titius restituere Maevio debeat. Divus Antoninus consultus rescripsit non*

Ley XCVI. A Ticio que fué instituido heredero de una parte de la herencia, le rogó el testador que la restituyese á Mevio, y despues rogó al coheredero de Ticio que le restituyese á este su parte, ó parte de su parte: acaso esta parte que Ticio recibe de su coheredero en virtud del fideicomiso, deberá restituirla á Mevio. Habiédole consultado so-

debere restituere : quia hereditatis appellatione neque legata neque fideicommissa continetur.

bre esto al Emperador Antonino, respondió que no; porque la palabra herencia no comprehendía ni los legados ni los fideicomisos.

Exposicion. En el caso de esta ley no se debe restituir el fideicomiso, por la razon que se expresa en él.

Paulus *lib.* 2 *Decretorum.*

Lex XCVII. *Osidius quidam instituta filia Valeriana herede, actori suo Antiocho data libertate, praedia certa, et peculium, et reliqua relegaverat tam sua, quàm colonorum. Legatarius proferebat manu patrisfamiliae reliquatum, et tam suo quàm colonorum nomine. Item in eadem scriptura adjectum in hunc modum: Item quorum rationem reddere debeat, scilicet quae in condito habuerat paterfamilias frumenti, vini et caeterarum rerum, quae ab ipsa libertus petebat, et ex reliquis esset dicebat: et apud Praesidem obtinuerat. Ex diverso cùm diceretur, reliqua colonorum ab eo non peti, nec propria: diversam autem causam esse eorum quae in condito essent: Imperator interrogavit partem legatarii, quaerendi causa: Pone, inquit, in condito centies aureorum esse, quae in usum sumi solerent: diceres totum quod esset relictum in arca, deberi? Et placuit, rectè appellasse. A parte legataris suggestum est, quaedam à colonis post mortem patrisfa-*

Ley XCVII. Habiendo nombrado un cierto Osidio á su hija Valeriana por heredera, y dado la libertad á su mayordomo Antioco, le legó ciertos predios, y el peculio, y lo que se le debiese por las cuentas así á él como á sus colonos. El legatario pedía lo que resultaba de las cuentas, tanto de mano del testador, como de la suya y de los colonos. Tambien se expresó en la misma escritura de esta manera: De lo que deba dar cuentas, esto es, el trigo, vino, y las demás cosas que el testador tenía exîstentes en los almacenes, las quales pedía el liberto, y decía que era resto de las cuentas: y el Pretor determinó á su favor. Se alegaba por la contraria, que el liberto no podía pedir lo que debía él y los colonos; y que era diversa la causa de lo que estaba guardado en los almacenes. El Emperador dixo al legatario: Si se supone que había guardados ciento para los gastos, ¿dirás que se debe todo lo que había en el arca? Y se determinó que se apeló bien. Tambien pidió el legatario lo que se había cobrado de los colonos despues de la muerte del testador.

miliae exacta. Respondit, hoc, quod post mortem exactum fuisset, reddendum esse legatario.

Se respondió, que lo que se cobró despues, se debía dar al legatario.

EXPOSICION. Sobre el contenido de esta ley se ha dicho en este título (1).

IDEM *libro singulari de Forma testamenti.*

Lex XCVIII. *Si plures gradus sint heredum, et scriptum sit, heres meus dato: ad omnes gradus hic sermo pertinet, sicuti haec verba: Quisquis mihi heres erit. Itaque si quis velit non omnes heredes legatorum praestatione onerare, sed aliquos ex his, nominatim damnare debet.*

Ley XCVIII. Si hubiese muchos grados de herederos, y se hubiese escrito así: Dé mi heredero; comprehende esta expresion á todos los herederos, así como quando se dice: Qualquiera que fuese mi heredero. Por esta razon si alguno no quisiese gravar á todos los herederos con la paga del legado, sino á algunos de ellos, debe mandarlo expresamente.

EXPOSICION. En el caso primero de esta ley, qualquiera que sea heredero se obliga á la restitucion del legado; y en el segundo solo el que exprese el testador.

IDEM *lib. singulari de Instrumenti significatione.*

Lex XCIX. *Servis urbanis legatis, quidam urbana mancipia non loco, sed opere separant: ut licet in praediis rusticis sint, tamen si opus rusticum non faciant, urbani videntur. Dicendum autem est, quòd urbani intelligendi sunt, quos paterfamilias inter urbanos adnumerare solitus sit quod maximè ex libellis familiae, item cibariis deprehendi poterit.*

Ley XCIX. Si se legáron los siervos urbanos, algunos los distinguen no por el lugar, sino por la ocupacion en que se emplean, de modo que aunque esten en los predios rústicos, no obstante, si no se exercitan en ocupacion rústica, se tienen por urbanos; pero se ha de decir que son urbanos los que el padre de familias solía contar en el número de los urbanos: lo que se averiguará principalmente por las listas del asiento de la familia, y tambien por los alimentos.

EXPOSICION. Si el testador legó los siervos urbanos ó los rústicos, para conocer los que se comprehenden en el legado, se distinguirá como expresa esta ley.

(1) *Ley 91 de este tit.*

1 *Venatores et aucupes utrùm urbanis an rusticis contineantur, potest dubitari. Sed dicendum est, ubi paterfamilias moraretur, et hos alebat, ibi eos numerari.*

1 Se puede dudar si los cazadores de fieras y de aves se comprehenden entre los siervos rústicos ó urbanos; pero se dirá que corresponden al lugar en donde vivía el padre de familias, y los alimentaba.

Exposicion. En este párrafo se continúa la especie de la ley antecedente.

2 *Muliones de urbano ministerio sunt: nisi propter opus rurestre testator eos destinatos habebat.*

2 Los mozos de mulas pertenecen al ministerio urbano: á no ser que el testador los tenga destinados á la labranza de los predios rústicos.

Exposicion. Respecto los siervos que refiere este párrafo, se distinguirá como se expresa en él.

3 *Eum, qui natus est ex ancilla urbana, et missus in villam nutriendus, interim in neutris esse quidam putant. Videamus, ne in urbanis esse intelligatur: quod magis placet.*

3 El que nació de sierva urbana, y se envió á la casa de campo para criarlo, juzgan algunos que en este medio tiempo no es rústico. Veamos si se entiende que es urbano: es mas cierto que sí.

Exposicion. El siervo que expresa este párrafo se cuenta entre los urbanos.

4 *Servis lecticariis legatis, si idem lecticarius sit et cocus, accedet legato.*

4 Si se legáron los siervos litereros, y uno era literero y cocinero, se comprehenderá en el legado.

Exposicion. En el legado de los siervos urbanos se comprehende tambien el que expresa este párrafo.

5 *Si alii vernae, alii cursores legati sunt: si quidam, et vernae et cursores sint, cursoribus cedent. Semper enim species generi derogat: si in specie, aut in genere utrique sint: plerumque communicabuntur.*

5 Si á uno se le legáron los siervos que habian nacido en la casa, y á otros los cursores, y unos hubiesen nacido en casa, y tambien fuesen cursores, se comprehenden estos; porque la especie siempre deroga al género, si en la especie ó el género hubiese algunos que fuesen uno y otro.

Exposicion. Las dos especies de siervos que expresa este párrafo, se comprehendian en los urbanos. Vernas se llamaban los que nacian de las siervas domésticas: y cursores los que llevaban las cartas y papeles de los señores á las personas á quienes los escribian.

Javolenus *lib. 2 ex Posterioribus Labeonis.*

Lex C. *Heres meus damnas esto Lucio Titio Stichum servum meum reddere: vel ita: Illum servum meum illi reddito. Cascellius ait deberi: neque id Labeo improbat: quia qui reddere jubetur, simul et dare jubetur.*

Ley C. Si dixo el testador: Condeno á mi heredero á que vuelva á Lucio mi siervo; ó así: Volved tal siervo mio á fulano; dice Cascelio que se debe: lo que no reprueba Labeon; porque al que se le manda que vuelva, se le manda al mismo tiempo que dé.

Exposicion. El verbo *reddere* tambien significa dar en algunos casos, como en el que expresa esta ley.

1 *Duae statuae marmoreae cuidam nominatim, item omne marmor erat legatum. Nullam statuam marmoream, praeter duas, Cascellius putat deberi. Ofilius, Trebatius contrà. Labeo Cascellii sententiam probat: quod verum puto, quia duas statuas legando, potest videri non putasse in marmore se statuas legare.*

1 Se le legáron á uno expresamente dos estatuas de marmol, y todo el marmol. No habia mas estatuas de marmol que las dos. Cascelio juzga, que no se deben mas que las dos estatuas de marmol. Ofilio y Trebacio dicen lo contrario. Labeon aprueba la sentencia de Cascelio: la qual juzgo verdadera; porque legando dos estatuas, no se puede decir que juzgó que en el marmol legaba las estatuas.

Exposicion. En el caso de este párrafo no se deben al legatario mas que las dos estatuas que expresó el testador; porque no se presume que habiendo limitado en el legado el número de ellas, quiso que las que omitió se comprehendiesen en la expresion genérica del marmol que tambien legó.

2 *Uxori meae vestem, mundum muliebrem, ornamenta omnia, aurum, argentum, quod ejus causa factum paratumque esset, omne do lego. Trebatius haec verba, quod ejus causa factum paratumque est, ad aurum et*

2 Dixo el testador: Lego á mi muger el vestido, los atavíos, todos los adornos de muger, el oro, la plata, y todo lo que se hubiese hecho ó prevenido por su causa. Trebacio juzga que estas palabras: Lo que se hizo ó dispuso por su causa; solo se refie-

argentum dumtaxat referri putat. Proculus ad omnia: quod et verum est.

ren al oro y plata. Próculo dice, que á todas las cosas: lo que es mas cierto.

Exposicion. El legado que expresa este párrafo no se limita, como quiso Trebacio; por lo qual prevaleció la opinion de Próculo, y se deben todos los vestidos y ornamentos de muger, y todo el oro y plata prevenido para ella.

3 *Cui corintia vasa legata essent, et* βάσεις *quoque eorum vasorum collocandorum causa paratas deberi, Trebatius respondit. Labeo autem id non probat, si eas* βάσεις *testator numero vasorum habuit. Proculus verò rectè ait, si aeneae quidem sint, non autem corintiae, non deberi.*

3 Al que se legasen los vasos corintios, responde Trebacio que tambien se le deben los pies en que se colocan; pero Labeon no lo aprueba, si el testador los comprehendió en el número de los vasos. Próculo dice con razon, que si fuesen de bronce, y no de corinto, no se deben.

Exposicion. En el legado de los vasos que expresa este párrafo, no se deben los pies en que se ponian, como dice Labeon: á no ser que dichos pies fuesen de materia de poco valor, segun la opinion de Próculo, así como si en el dia se legasen las xícaras de china, se dirá que no se debían al legatario las macerinas de plata en que se ponen.

4 *Cui testudinea legata essent, ei lectos testudineos pedibus inargentatos deberi, Labeo, Trebatius responderunt: quod verum est.*

4 Al que se le legasen las camas abovedadas, respondiéron Labeon y Trebacio que se le deben las de pavellon, con los pies guarnecidos de plata: y es cierto.

Exposicion. Los pies de plata de la cama que refiere este párrafo, son accesorios á ella; y por consiguiente se deben al legatario, como se expresa en él.

Scaevola *lib.* 16 *Digestorum.*

Lex CI. *Qui habebat in provincia, ex qua oriundus erat, propria praedia, et alia pignori sibi data ob debita codicillis ita scripsit: Suavissimae patriae meae volo in partem suam dari, et ipsi separatim adjudico praedia omnia, quaecumque in Syria possideo, cum omnibus in eis existentibus et pecoribus, et servis, et fructibus,*

Ley CI. El que tenía en la provincia donde era oriundo predios propios, y otros que se le habian hipotecado por deudas, escribió en los codicilos de esta manera: Quiero que se dé á mi amada patria lo que en ella tengo; y separadamente le adjudico todos los predios que poseo en Siria, con todas las cosas que hay en ellos, ganados, siervos, y los

et usu consumptibilibus, et apparatu omni. Quaesitum est, an etiam praedia, quae pignori habuit testator, patriae suae reliquisse videatur. Respondit, secundùm ea, quae proponerentur, non videri relicta: si modò in proprium patrimonium (quod ferè cessante debitore fit) non sint redacta.

frutos que se consumen con el uso, y todo el adorno de ellos. Se preguntó si se entendía que tambien dexó el testador á su patria los predios que le estaban hipotecados. Respondí que no, segun se proponía: con tal que no se le hubiesen adjudicado en pago de su crédito, como suele hacerse no pagando el deudor.

Exposicion. En el legado que expresa esta ley no se comprehenden los predios que el testador tenía en prenda; porque solo se dice que son suyos aquellos de quien tiene el pleno dominio (1).

1 *Peto, fundum meum, ita uti est, alumnae meae dari. Quaesitum est, an fundo et reliqua colonorum, et mancipia, si qua mortis tempore in eo fundo fuerint, debeantur. Respondit, reliqua quidem colonorum non esse legata: caetera verò videri illis verbis, ita uti est, data.*

1 Dixo el testador: Pido que se dé á mi alumna mi fundo así como está. Se preguntó si con el fundo se deberá tambien lo que deben los colonos, y los siervos, si hubiese algunos en el fundo al tiempo de la muerte del testador. Respondí, que no se legó lo que debian los colonos; pero que parece que legó las demás cosas por estas palabras: Así como está.

Exposicion. Sobre el contenido de este párrafo se ha dicho en este título (2).

Idem *lib. 17 Digestorum.*

Lex CII. *His verbis legavit: Uxori meae lateralia mea viatoria, et quidquid in his conditum erit, quae membranulis mea manu scriptis continebuntur, nec ea sint exacta, cùm moriar, licèt in rationes meas translata sint et cautiones ad actorem meum transtulerim: hic chi-*

Ley CII. Legó el testador en esta forma: Lego á mi muger las arcas de camino, y todo lo que estubiese guardado en ellas, que se contiene en los quadernos escritos de mi mano, y no se hubiesen cobrado quando muera, aunque se hayan trasladado á los libros de caxa, y transferido las obligaciones á mi actor. Este ha-

(1) *Ley* 73 *de este tit.* (2) *Ley* 78 §§. 2 *y* 3, *y la ley* 91 §. 1 *de este tit.*

rographa debitorum et pecuniam, cùm esset profecturus in urbem, in lateralibus condidit, et chirographis exactis, quam pecunia erogata, reversus in patriam post biennium, alia chirographa praediorum, quae postea comparaverat, et pecuniam in lateralia condidit. Quaesitum est, an ea tantum videatur nomina ei legasse, quae postea reversus in hisdem lateralibus condidit. Respondit, secundum ea, quae proponerentur, non deberi, quae mortis tempore in his lateralibus essent, et membranis manu ejus scriptis continerentur. Idem quaesiit, an cùm emptiones praediorum in hisdem lateralibus condiderat, praedia quoque legato cedant. Respondit, non quidem manifestè apparere, quid de praediis sensisset: verùm, si ea mente emptiones ibi haberet, ut his legatariae datis, proprietas praediorum praestaretur, posse defendi, praedia quoque deberi.

biendo de marchar á la ciudad, entró en las arcas las escrituras de las deudas, y el dinero que había cobrado; y habiendo vuelto á su patria despues de dos años, guardó en las arcas otras escrituras de los predios que había comprado posteriormente, y el dinero. Se pregunta si parece que solo legó los créditos que despues de su regreso guardó en las mismas arcas. Respondí, que segun se proponía no se deben las cosas que estubiesen al tiempo de su muerte en dichas arcas, y se expresasen en los quadernos escritos de su mano. Pregunto tambien si habiendo guardado las escrituras de compra de los predios en las mismas arcas, se comprehenderán tambien en el legado los predios. Respondí, que no consta qual fué su voluntad del testador en quanto á los predios; pero si tenía allí las escrituras con ánimo de que entregadas á la legataria, se le diese la propiedad, se puede defender que tambien se debian los predios.

Exposicion. En el caso primero de esta ley no se debe lo que se encontró escrito al tiempo de la muerte del testador de mano suya; porque no fué esta su voluntad; y en el segundo se distinguirá como en ella se expresa.

1 *Paterfamilias ita legavit: Lances numero duas leves, quas de sigillaribus emi, dari volo: is de sigillaribus leves quidem non emerat, lances autem emptas habebat, et dictaverat testamentum ante triduum, quàm moreretur. Quaesitum*

1 El testador dixo en su testamento: Quiero que se den dos platos de poco peso que compré de los selladores: no había comprado de los selladores platos de poco peso; pero les había comprado platos, y el testamento lo dictó tres dias antes de morir.

est, an hae lances, quas emptas de sigillaribus habuit, legato cederent, cùm nullas alias de sigillaribus emerit, nec legaverit. Respondit, secundum ea, quae proponerentur: deberi eas, quas de sigillaribus emisset.

Se preguntó si los platos que había comprado á los selladores se comprehenderán en el legado, no habiendo comprado ni legado otros. Se respondió, que segun se proponía, se debian los que compró de los selladores.

Exposicion. La falsa demostracion no vicia el legado, siempre que no se dude de la voluntad del testador, como se dirá en su lugar (1).

2 *Alumno praecepit militiam his verbis: Sempronio alumno meo illud, et illud: et, cùm per aetatem licebit, militiam illam cum introitu comparari volo: huic quoque omnia integra. Quaesitum est si Sempronius eam militiam sibi comparavit, an pretium ejus, sed et id, quod pro introitu erogari solet, ex causa fideicommissi ab heredibus consequi possit. Respondit, secundùm ea, quae proponerentur, posse.*

2 El testador mandó á su alumno un empleo militar en esta forma: A Sempronio mi alumno aquello y aquello; y quando tenga edad bastante, quiero que se le compre tal empleo militar, con todos los gastos que se hacen á la entrada. Si Sempronio compró para sí aquel empleo, se preguntó si podrá percibir de los herederos por el fideicomiso el precio de él, y tambien lo que se suele gastar en la entrada. Respondí, que puede segun lo que se propone.

Exposicion. El legatario podrá pedir á los herederos del testador la cantidad que le costó la milicia; pues como la obtuvo por título oneroso, no concurren dos causas lucrativas.

3 *Idem testator liberto militiam his verbis legavit: Sejo liberto meo militiam do lego illam: quam militiam et testator habuit. Quaesitum est, an onera omnia et introitus militiae ab herede sint danda. Respondit, danda.*

3 El mismo testador legó al liberto un empleo militar de este modo: Doy y lego á Seyo mi liberto tal empleo militar; el qual tuvo tambien el testador. Se pregunta si el heredero ha de dar todos los gastos, y los de la entrada. Se responde, que sí.

Exposicion. En el caso de este párrafo están obligados los herederos del testador á todos los gastos necesarios para poner al legatario en posesion de la cosa legada, segun se expresa en ella.

---

(1) *Ley 17 tit. 1 lib. 35 Dig.*

IDEM *lib. singulari Quaestionum publicè tractatarum.*

Lex CIII. *Si pater exheredato filio substituit heredem extraneum, deinde ille extraneus hunc filium heredem instituit, et heres factus intra pubertatem decedat: puto à substituto ei filio omnino legata praestari non debere: quia non directò, sed per successionem ad filium hereditas patris pervenit.*

Ley CIII. Si el padre desheredó al hijo, instituyendo por heredero á un extraño, al qual lo nombró tambien por substituto del hijo, y á este lo instituyese heredero el heredero de su padre; y despues de haber adquirido la herencia muriese en la edad pupilar: juzgo que el hijo no debe dar los legados que debía dar el substituto; porque el hijo no adquirió la herencia del padre directamente, sino por sucesion.

EXPOSICION. Ya se ha dicho repetidas veces, que para la desheredacion de los hijos, es necesario que se exprese, y se justifique causa legítima, la qual no puede dar el pósthumo; y por consiguiente no tiene lugar el caso de esta ley.

1 *Plus ego in fratre, qui, cùm heres extitisset patri, exheredatum fratrem heredem instituit, accepi, substitutum ejus legatum non debere: ac ne quidem si intestato fratri successerit: quia non principaliter, sed per successionem bona fratris ad eum pervenerunt.*

1 Tambien digo, que si el hermano que fué heredero del padre instituyó por heredero á su hermano á quien desheredó su padre, y aceptase la herencia, su substituto no debe dar los legados, aunque le suceda *ab intestato*; porque no adquirió los bienes del hermano principalmente, sino por sucesion.

EXPOSICION. En este párrafo se continúa la especie del antecedente, y se da la razon de su decision.

1 *Si filius ex uncia heres institutus sit, et ab eo legata data sint, habeat et substitutum, deinde commisso edicto per alium filium, accepit partis dimidiae bonorum possessionem: substitutus ejus utrùm ex uncia legata praestat, an verò ex semisse. Et verius*

2 Si el hijo fué instituido en una onza, se le gravase con algunos legados, y se le nombrase substituto: despues á pedimento de otro hijo se declaró que tenía lugar el edicto, y adquirió la posesion de la mitad de los bienes: su substituto deberá los legados respecto de una onza, ó de la mitad de la herencia. Es mas cierto

est, ex semisse: sed ex uncia, omnibus ex reliquis, liberis et parentibus.

que de la mitad, esto es, de una onza á los extraños, y de la mitad á los descendientes y ascendientes.

EXPOSICION. El caso de este párrafo no puede tener lugar segun la disposicion del Derecho Real respecto la sucesion de los hijos en los bienes de los padres.

3 *Contra quoque si ex dodrante institutus, commisso edicto, semissem acceperit bonorum possessionem: ex semisse tantum legata substitutus debebit. Quomodo enim augetur, ubi ampliùs est in bonorum possessione: sic et ubi minus est, deducitur.*

3 Al contrario, si el que fué instituido en nueve onzas por haberse incurrido en el edicto, recibiese la posesion de la mitad de los bienes, solo deberá el substituto los legados respecto la mitad; porque así como se aumenta quando hay mas por la posesion de los bienes, así se disminuye quando hay ménos.

EXPOSICION. En este párrafo se continúa la especie del antecedente; y por la misma razon se dice, que el substituto solo se obliga respecto la mitad de la herencia en el caso que propone.



LIBRO XXXIII.

TITULO I.

DE ANNUIS LEGATIS ET FIDEICOMMISSIS.

En este título se continúa la materia de los legados y fideicomisos, y trata particularmente de los que se dexan mensual ó anualmente, los quales se dice que no son un solo legado, sino muchos: el del año primero es puro, y el de los demás condicional; porque se verifican muchas prestaciones ó entregas, y no se deben hasta que llega el mes ó año en que se han de dar. Aunque estos legados son semejantes al del usufruto, no se extinguen por la capitis-diminucion, y pasan al heredero del legatario si este muere al principio del año, en lo qual se distinguen del del usufruto. Si el testador no quiso que se pagase hasta el fin del mes ó del año, no se puede pedir antes: si no expresó el lugar en que se había de entregar, se podrá pedir en qualquiera: si no señaló cantidad cierta, y en vida daba al legatario alguna en dinero, ú otras especies, deberá dar lo mismo el heredero; y si no le daba cosa alguna, se señalará segun los bienes del testador, y las circunstancias del legatario, como dice la ley de Partida (1).

POMPONIUS *lib. 5 ad Sabinum.*

Lex I. *Cum in annos singulos quid legatum sit, neque ad scriptum, quo loco detur:*

Ley I. Quando se lega alguna cosa para cada año, y no se expresa en qué lugar se ha de dar,

(1) *Ley 24 tit. 9 Part. 9.*

quocumque loco petetur, dari debet: sicuti ex stipulatu, aut nomine facto petatur.

se debe dar en qualquiera que se pida: v. g. si se pidiese por estipulacion, ó por deuda contraida.

Exposicion. En el caso de esta ley se dice que se puede pedir el legado en qualquiera lugar; pero el heredero no está obligado á entregarlo sino donde mandó el testador: y si no dispuso cosa alguna sobre este particular, el heredero podrá ser reconvenido en el lugar de su domicilio, ó donde está la mayor parte de los bienes del testador, ó empezó á pagar (1).

Idem *lib. 6 ad Sabinum.*

Lex II. *In annos singulos heres damnatus sinere me frui fundo: si initio anni quo colere deberem, moram fecerit: licet postea patiatur, quia cultura sim exclusus, tamen totius anni nomine mihi tenebitur: quemadmodum si diurnas operas Stichi dare damnatus, non à mane, sed à sexta diei hora det, totius diei nomine tenetur.*

Ley II. Si se le condenó al heredero á que me permita usufrutuar el fundo en cada año, si fuese moroso al principio del año en que debía cultivarlo, aunque despues lo permita, porque no podré cultivarlo, me deberá pagar los frutos de todo el año: así como si fué condenado á dar el trabajo diario de Estico, y no lo diese por la mañana, sino por la tarde, estará obligado por todo el dia.

Exposicion. El heredero se hace responsable al legatario en el caso que expresa esta ley; porque le impide cultivar el fundo en el tiempo oportuno.

Ulpianus *lib. 24 ad Sabinum.*

Lex III. *Si legatum sit relictum annua, bima, trima die, triginta fortè: dena per singulos debentur annos, licèt non fuerit adjectum, aequis pensionibus.*

Ley III. Si se legáron treinta anuales cada dos ó tres dias, se deben diez cada un año, aunque no se hubiese expresado que en iguales pensiones.

Exposicion. El legado que expresa esta ley se debe pagar anualmente dando la misma cantidad un año que otro; porque se presume que esta fué la voluntad del testador: á no ser que se justifique lo contrario.

1 *Proinde et si adjectum fuerit, pensionibus, licèt non sit insertum, aequis: item si scriptum fuerit, aequis, licèt non sit adjectum, pensionibus: dicendum erit aequas.*

1 Por lo qual si se dixo que en pensiones, aunque no se haya expresado que iguales: lo mismo se dirá si se expresó que iguales, aunque no se haya dicho pensiones, que se deberán iguales.

(1) *Ley 50 §§. 2 y 3 tit. 1 lib. 5 Dig.*

EXPOSICION. En este párrafo se continúa la especie de la ley antecedente.

2 *Sed si adjectum sit, pensionibus inaequis: inaequales debebuntur. Quae ergo debeantur, videamus. Et puto eas deberi, nisi specialiter testator electionem heredi dedit, quas vir bonus fuerit arbitratus: ut pro facultatibus defuncti, et depositione patrimonii debeantur.*

2 Pero si se expresó que en pensiones desiguales, se deberán desiguales. Veamos quales se deberán: juzgo que se deben las que declarase el Juez: á no ser que el testador diese la eleccion al heredero; porque se deben segun las facultades y estado del patrimonio.

EXPOSICION. Continúa en este párrafo la especie del antecedente.

3 *Sed et si fuerit adjectum, viri boni arbitratu: hoc sequemur, ut pro positione patrimonii sine vexatione et incommodo heredis fiat.*

3 Mas si se añadiese: A arbitrio de buen varon; convendrá que se den segun el estado del patrimonio, sin vexar ni incomodar al heredero.

EXPOSICION. En el caso de este párrafo se determinará como se expresa en él, y en la ley de Partida (1).

4 *Quid si ita: Pensionibus, quas putaverit legatarius? an totum petere possit, videamus. Et puto, totum non petendum simul: sicut et in heredis electione: fieri enim pensiones debere testator voluit: quantitates dumtaxat pensionum in arbitrio heredis aut legatarii contulit.*

4 ¿Qué diremos si se expresó así: Las pensiones que pagase el legatario? Veamos si se podrán pedir todas: y juzgo que no se han de pedir todas de una vez, así como no está en la eleccion del heredero darlas todas; pues el testador quiso que se diesen pensiones; y solo dexó al arbitrio del heredero ó legatario la cantidad de ellas.

EXPOSICION. Sigue en este párrafo la especie de los antecedentes.

5 *Sed si ita sit legatum: Heres meus Titio decem trima die dato: utrùm pensionibus, an verò post triennium debeatur? Et puto sic accipiendum, quasi paterfamilias de*

5 Pero si se legase así: Dé mi heredero á Ticio diez en tres años: ¿acaso se deberán las pensiones en un año, ó despues de tres años? Y juzgo se ha de entender como si el testador hubiera dicho:

(1) *Ley 24 tit. 9 Part. 6.*

annua, bima, trima die sensisse proponatur.

Dé anualmente por uno, dos, ó tres años.

Exposicion. Continúa en este párrafo la especie de los antecedentes.

6 *Si cui certa quantitas legetur, et quoad praestetur, in singulos annos certum aliquid, velut usuras, jusserit testator praestari: legatum valet: sed in usuris hactenus debet valere, quatenus modum probabilem usurarum non excedit.*

6 Si á alguno se le legase cierta cantidad, y en el ínterin mandase el testador que se le dé alguna cosa cierta cada año, como en lugar de usuras, vale el legado; pero en las usuras debe valer el tanto, como no exceda de la cantidad regular de las usuras.

Exposicion. Siempre que se verifique usura no resulta obligacion, ya sea que se deban por contrato ó última voluntad; porque estan reprobadas por Derecho Canónico; pero si el testador dexa alguna cantidad al legatario, puede condenar al heredero á que le dé cierta cantidad diaria ó mensual, interin entrega lo que mandó.

Paulus *lib. 62 ad Edictum.*

Lex IV. *Si in singulos annos alicui legatum sit, Sabinus, cujus sententia vera est, plura legata esse ait: et primi anni purum, sequentium conditionale: videri enim hanc inesse conditionem, si vivat: et ideo, mortuo eo, ad heredem legatum non transire.*

Ley IV. Dice Sabino (cuya sentencia es cierta), que si se legase á alguno para cada año, son muchos los legados; y que el del primer año es puro, y el de los demás condicional; pues parece que lleva esta condicion, si vive; por cuya razon si muere el legatario, no pasa el legado á su heredero.

Exposicion. Sobre el contenido de esta ley se ha dicho en este título (1).

Modestinus *lib. 10 Responsorum.*

Lex V. *A vobis quoque caeteri heredes peto, ut uxori meae praestetis, quoad vivet, annuos decem aureos: uxor supervixit marito quinquennio, et quatuor mensibus: Quaero, an heredibus ejus sexti anni legatum integrum debeatur. Modestinus*

Ley V. Tambien dixo el testador: Pido á los demás herederos, que deis á mi muger mientras viva diez sueldos anuales. La muger sobrevivió al marido cinco años y quatro meses. Pregunto ¿se deberá á sus herederos el legado íntegro del año

(1) *Proemio de este tit.*

respondit, integri sexti anni legatum deberi.

sexto? Responde Modestino, que sí.

Exposicion. En el caso de esta ley se debe á la legataria la pension íntegra de los seis años; porque luego que empezó el sexto año, se debió y pudo pedir la pension respectiva á él; y si muere le corresponde á su heredero, como se dirá despues (1).

Idem *lib.* 11 *Responsorum.*

Lex VI. *Annuam pecuniam ad ludos civitati reliquit, quibus praesidere heredes voluit: successores heredum negant, se debere: quasi testator tamdiu praestari voluisset, quamdiu praesiderent heredes. Quaero igitur, an cùm praesidendi mentionem fecerit, ad tempus fideicommissum, an perpetuò praestari voluerit. Modestinus respondit, fideicommissum quotannis in perpetuum reipublicae praestandum esse.*

Ley VI. Dexó el testador cierta cantidad anual, para que la ciudad hiciese juegos, á los que quiso que presidiese el heredero: los sucesores de este niegan esta contribucion, como que el testador quiso que se diese solo quando los herederos presidiesen. Pregunto si habiendo hecho mencion de la presidencia, quiso que fuese perpetuo el fideicomiso, ó temporal. Responde Modestino, que el fideicomiso se debe perpetuamente á la ciudad en cada año.

Exposicion. El legado que expresa esta ley no se extingue por la muerte del heredero; porque la voluntad del testador se presume que fué dexarlo para siempre.

Pomponius *lib.* 8 *ad Quintum Mucium.*

Lex VII. *Quintus Mucius ait: Si quis in testamento ita scripsit: Filii filiaeque meae ibi sunto, ubi eos mater sua esse volet: eisque heres meus in annos singulos, inque pueros, puellasque singulas damnas esto dare cibarii nomine aureos decem: si tutores eam pecuniam dare nolunt ei, apud quem pueri atque puellae sunt, nihil est, quod ex testamento agere possit. Nam ea res eò pertinet, uti*

Ley VII. Dice Quinto Mevio, que si alguno escribió así en el testamento: Vivan mis hijos y hijas en donde quisiere su madre, y á estos mi heredero esté obligado cada año, y á cada uno de los hijos y hijas, á darles diez sueldos por razon de alimentos. Si los tutores no quieren dar aquella cantidad á aquel en cuyo poder estan los hijos y hijas, no puede pedirla por el testamento; porque aquella disposicion mira

(1) *Ley* 8 *de este tit.*

tutores sciant, quae voluntas testatoris fuit; uti possint eam pecuniam sine periculo dare. Pomponius. In testamentis quaedam scribuntur, quae ad auctoritatem dumtaxat scribentis referuntur, nec obligationem pariunt: haec autem talia sunt: Si te heredem solum instituam, et scribam, uti monumentum mihi certa pecunia facias: nullam enim obligationem ea scriptura recipit: sed ad auctoritatem meam conservandam poteris, si velis, facere: aliter atque si, coherede tibi dato, idem scripsero. Nam sive te solum damnavero, uti monumentum facias, coheres tuus agere tecum poterit familiae erciscundae, uti facias: quoniam interest illius: quin etiam si utrique jussi estis hoc facere, invicem actionem habebitis. Ad auctoritatem scribentis hoc quoque pertinet, cùm quis jussit in municipio imagines poni. Nam si non honoris municipii gratia id fecisset, sed sua: actio eo nomine nulli competit. Itaque haec Quinti Mucii scriptura: Liberi mei ibi sunto, ubi eos mater sua esse volet: nullam obligationem parit: sed ad auctoritatem defuncti conservandam id pertinebit, ut, ubi jusserit, ibi sint. Nec tamen semper voluntas ejus aut jussum conservari debet: veluti si Praetor doctus sit, non expedire, pupillum eo morari ubi

á que los tutores sepan quál fué la voluntad del testador, para que puedan dar aquella cantidad sin responsabilidad. Pomponio dice, que en los testamentos se expresan algunas cosas que solo pertenecen á la autoridad del que los escribe, y no obligan, como son: Si te nombrase por heredero, y mandase que me hicieses un monumento con cierta cantidad, de cuya cláusula no resulta obligacion; pero si quieres lo puedes hacer para conservar mi autoridad. Lo contrario se dirá si esto lo escribiese habiendo instituido otro coheredero; pues si solo mandé que tú lo hicieses, tu coheredero podrá pedir que lo hagas en el juicio de division de los bienes; porque le importa: y si el testador mandó que lo hiciéseis los dos, os competerá accion mutua. Tambien pertenece á la autoridad del testador quando alguno manda que se pongan estatuas en el municipio; pero si no lo hiciese en honor del municipio, sino por el suyo, no le compete accion. Y así esta cláusula de Quinto Mucio: Esten mis hijos donde quiera su madre; no produce obligacion; porque es respectiva á la autoridad del testador el que vivan á donde mandó. Tampoco se ha de observar siempre la disposicion del testador, como si el Pretor estubiese informado de que no es conveniente que el pupilo viva en don-

pater jusserit, propter vitium, quod pater fortè ignoravit in eis personis esse, apud quas morari jussit. Si autem pro cibariis eorum in annos singulos aurei decem relicti sint; sive hoc sermone significantur, apud quos morari mater pupillos voluerit, sive ita acceperimus hunc sermonem, ut ipsis filiis id legatum debeatur, utile erit. Et magis enim est, ut providentia filiorum suorum hoc fecisse videatur. Et in omnibus, ubi auctoritas sola testatoris est, neque omnimodo spernenda, neque omnimodo observanda est: sed interventu judicis haec omnia debent, si non ad turpem causam feruntur, ad effectum perduci.

de mandó su padre; porque el padre ignoró que eran viciosas las personas con quien mandó que viviese. Mas si se les dexasen por razon de alimentos diez sueldos todos los años á cada uno, ó ya se entiendan en estas palabras: Si viviesen con los que la madre quisiese; ó ya entendamos que se les dexa por razon de legado, será útil. Y es mucho mas cierto que hizo esto con respecto á los hijos. Y generalmente siempre versa solo la autoridad del testador: ni se ha de observar enteramente, ni se ha de despreciar, sino que con intervencion del Juez, debe llevarse á efecto toda disposicion que no se dirija á torpe causa.

Exposicion. En esta ley se expresa la razon de la decision del caso que propone, y se determinará como en ella se contiene.

Gajus *lib. 5 ad legem Juliam et Papiam.*

Lex VIII. *In singulos annos relictum legatum simile est, usuifructui, cùm morte finiatur. Sanè capitis deminutione non finitur, cùm ususfructus finiatur, et ususfructus ita legari potest: Titio usumfructum fundi lego: et quotiensque capite minutus erit, eumdem usumfructum ei do. Illud certè ampliùs est in hoc legato, quòd ingressu cujuslibet anni, si decesserit legatarius, ejus anni legatum heredi suo reliquit: quod in usufructu non ita est: cùm fructuarius, etiam si maturis fructibus, nondum ta-*

Ley VIII. El legado anual es semejante al usufruto; porque se extingue por la muerte, y no se acaba con la capitis-diminucion, como el usufruto; y este se puede legar de este modo: Lego á Ticio el usufruto del fundo; y siempre que padezca capitis-diminucion, le lego el mismo usufruto. A mas de esto tiene de particular este legado, que si muriese el legatario empezado el año, dexa á su heredero el legado de este año: lo que no sucede en el usufruto; porque si el usufrutuario muriese aunque estubiesen los

men perceptis, decesserit, heredi suo eos fructus non relinquet.

frutos maduros, si no los hubiese percibido, no los dexa á su heredero.

Exposicion. En esta ley se expresa la diferencia que hay del legado anual al usufruto en quanto á la transmision al heredero, y el modo como se puede legar el usufruto.

Papinianus *lib. 7 Responsorum.*

Lex IX. *Fundus, quem paterfamilias libertis legatorum nomine, quae in annos singulos reliquit, pignus esse voluit: ex causa fideicommissi rei servandae gratia rectè petetur. Paulus notat, hoc admittendum est et in aliis rebus hereditariis, ut et in eas legatarius mittatur.*

Ley IX. El fundo que el padre de familias quiso quedase para seguridad de los legados que había dexado á sus libertos en cada un año, se puede pedir por el fideicomiso por causa de la custodia de la cosa. Paulo dice, que esto tiene tambien lugar en las demás cosas hereditarias para que al legatario se le entre en la posesion de ellas.

Exposicion. El testador puede obligar en prenda el fundo que señaló para la satisfaccion del legado anual, del mismo modo que lo puede obligar para la paga de alimentos (1), y por Derecho está tambien obligado (2); por lo qual el legatario puede pedir en el caso de esta ley, que se le ponga en posesion del fundo para la seguridad del legado, segun se expresa en ella.

Idem *lib. 8 Responsorum.*

Lex X. *Sejo amico fidelissimo, si voluerit, sicut meis negotiis interveniebat, eodem modo filiorum meorum intervenire: annuos senos aureos, et habitationem, qua utitur, praestari volo. Non ideò minùs annua Sejo pro parte hereditaria viventis filiae deberi placuit, quòd ex tribus filiis Titiae duo aliis heredibus institutis vita decesserunt: cùm tam labor, quàm pecunia, divisionem reciperent.*

Ley X. Dixo la testadora: Seyo amigo mio, te dexo seis sueldos anuales, y la habitacion que tienes, si administrases los negocios de mis hijos como has administrado los mios. Se determinó, que así como por la parte de herencia de la hija que vivía, se debía á Seyo el legado anual, se le debía por la de los dos hijos de Ticia que muriéron, de los tres que había instituido herederos; porque así el dinero como el trabajo admiten division.

Exposicion. La razon de la decision del caso de esta ley, se expresa en ella.

(1) *Ley* 8 §. 15 *tit.* 15 *lib.* 2 *Dig.* (2) *Ley* 1 *tit.* 43 *lib.* 6 *Cod.*

1 *Medico Sempronio quae viva praestabam, dari volo. Ea videntur relicta, quae certam formam erogationis annuae, non incertam liberalitatis voluntatem habuerunt.*

1 Expresó el testador: Quiero que al Médico Sempronio se le dé lo mismo que yo le daba quando vivía. Parece que le legó lo que anualmente le tenía señalado de fixo, y no lo que le daba por liberalidad á su arbitrio.

Exposicion. En el caso de este párrafo deberá dar el heredero al legatario lo que el testador le tenía consignado, y acostumbraba á darle anualmente; pero no los demás regalos extraordinarios; porque como estos no eran ciertos, ni se puede determinar lo que se ha de dar, ni se presume que el testador hablo de ellos.

2 *Uxori praeter id, quod à me vivo annui nomine accipiebat, aureos centum dari volo. Annuum videtur, et semel centum aureos reliquisse.*

2 Dixo el testador: Quiero que se den á mi muger, además de lo que viviendo yo la daba todos los años, cien sueldos. Parece que le legó para cada año lo que le daba, y por una vez los cien sueldos.

Exposicion. Segun se propone en este párrafo, se ha de decir que la voluntad del testador fué que se diesen à la legataria cien ducados por una vez, á mas del legado anual que expresa.

3 *Libertis dari volo quae viva praestabant. Et habitatio praestabitur sumptus jumentorum non debebitur, quem actori domina praestare solita fuit utilitatis suae causa: ideo nec sumptum medicamentorum Medicus libertus rectè petet, quem, ut patronam, ejusque familiam curaret, acceptabat.*

3 Expresó el testador en su testamento: Quiero que se dé á los libertos lo que les daba en vida. Se dará tambien la habitacion, y no se deberá el gasto de los jumentos que la señora acostumbraba dar al mayordomo por su propia utilidad; por lo qual tampoco podrá pedir el liberto Médico los gastos de medicinas que percibía por curar á la patrona y familia.

Exposicion. En el caso de este párrafo solo se debe al legatario la habitacion; porque lo demás que expresa no se le daba á él, ni se presume que el testador lo quiso comprehender en el legado.

Paulus *lib.* 21 *Quaestionum.*

Lex XI. *Cum in annos singulos legatur, plura legata esse, placet: et per singula legata jus capiendi inspicietur: idem in servo inspi-*

Ley XI. Quando se lega para cada año, está determinado que son muchos los legados, y el derecho de percibirlos se ha de exâminar respecto de cada uno. Lo

ciendum est ex persona dominorum.

mismo se ha de observar en el siervo en quanto á la persona de su señor.

Exposicion. En el legado que expresa esta ley se contienen otros tantos legados como fuesen los años que perciba el legatario lo que el testador le mandó, segun se ha expresado en este título (1); y por consiguiente se ha de mirar al principio de cada año, si la persona que lo ha de adquirir es capaz de adquirirlo, como dice la misma ley.

Idem *lib.* 13 *Responsorum.*

Lex XII. *Gajus Sejus praedia diversis pagis Maeviae et Sejae legavit, et ita cavit: Praestari autem volo, ex praediis Potitianis, praediis Lutatianis annua harundinis millia trecenta, et salicis mundae annua librarum singula millia. Quaero, an id legatum defuncta legataria, extinctum sit. Paulus respondit, servitutem jure constitutam non videri neque in personam, neque in rem, sed fideicommissi petitionem competisse ei, cui praedia Lutatiana legata sunt: et ideò, cùm annua legata fuerint, mortua legataria, finitum legatum videri.*

Ley XII. Gayo Seyo legó á Mevia y á Seya los predios de distintos pagos, y dispuso así: Tambien quiero que se den de los predios Poticianos á los predios Lutacianos, cada año mil y trescientas cañas, y mil libras de sal blanca. Pregunto ¿se extinguirá este legado muerta la legataria? Responde Paulo, que no parece que se constituyó por derecho de servidumbre, ni personal ni real, sino que compete la peticion del fideicomiso á aquel á quien se legáron los predios Lutacianos; por cuya razon siendo anuo el legado, se extingue por la muerte de la legataria.

Exposicion. Ya se ha dicho (2), que el legado anual es puro respecto el primer año, y condicional respecto los demás, esto es, tiene implícita la condicion si vive el legatario; y por consiguiente solo transmite al heredero lo que debia percibir en el año que murió; porque lo adquiere al principio de él (3).

Scaevola *lib.* 4 *Responsorum.*

Lex XIII. *Maevia nepotem ex Maevio puberem heredem instituit, et Lucio Titio ita legavit: Lucio Titio viro bono, cujus obsequio gratias ago, dari volo annuos, quamdiu vivat, aureos decem, si rebus nepotis mei in-*

Ley XIII. Mevia nombró por heredero al nieto púbero hijo de Mevio, y le legó á Lucio Ticio de este modo: A Lucio Ticio buen varon, á quien doy gracias por sus servicios, quiero que se le den mientras

(1) *Ley* 4 *de este tit.* (2) *Ley* 4 *de este tit.* (3) *Ley* 12 §. 1 *tit.* 2 *lib.* 36 *Dig.*

terveniat, omnemque administrationem rerum nepotis mei ad sollicitudinem suam revocaverit. Quaero, cùm Lucius Ticius aliquo tempore Maevii negotia gesserit, et per eum non stet, quo minùs gerat; Publius autem Maevius nollet eum administrare: an fideicommissum praestari debeat. Respondi, si non propter fraudem, aliamve quam justam causam improbandae operae causa remotus esset à negotiis, quae administrare secundùm defuncti voluntatem vellet, percepturum legatum.

viva diez sueldos anuales, si administrase los bienes de mi nieto, y tomase á su cuidado el gobierno de ellos. Pregunto si habiéndolos administrado por algun tiempo, no consistiese en él no continuar administrándolos, porque Publio no quería que los administrase, se deberá entregar el fideicomiso. Respondí, que si no fué removido de la administracion que exercía con la voluntad del testador, por fraude ó por causa justa para reprobar lo que hizo, percibirá el legado.

Exposicion. Siempre que no consista en el legatario el no cumplir la condicion baxo la qual se le legó, como se verifica en esta ley, no se le debe privar del legado, segun se expresa en ella; porque el Derecho la da por cumplida (1).

1 *Uxore herede scripta, ita cavit: Libertis meis omnibus alimentorum nomine singulis annuos denarios duodecim ab herede dari volo, si ab uxore mea non recesserint. Quaero, cùm paterfamilias suâ voluntate de civitate difficilè profectus sit, ea autem assiduè proficiscatur, an liberti cum ea proficisci debeant. Respondit, non posse absolutè responderi, cùm multa oriri possint, quae pro bono sint aestimanda: ideòque hujusmodi varietas viri boni arbitrio dirimenda est. Item quaeritur, cùm profi-*

1 El testador instituyó á su muger por heredera, y dixo: Quiero que mi heredera dé á todos mis libertos doce denarios anuales para alimentos, si no se separasen de ella. Pregunto si el marido se ausentaba rara vez de la ciudad, y la muger freqüentemente, deberán seguirla los libertos. Respondí, que no se podía determinar absolutamente; porque pueden ocurrir circunstancias, que debe tener presente el Juez que ha de determinar la qüestion. Tambien se pregunta, que si no querian seguirla los libertos en los viages por no darles

(1) Ley 24 tit. 1 lib. 35 Dig.

ciscens eis nihil amplius obtulerit, ac per hoc eam secuti non sint, an legatum debeatur. Respondit, et hoc ex longinquis brevibusque excursionibus, et modo legati aestimandum esse.

mas de la cantidad legada para alimentos, se les debería el legado. Respondí, que para la decision de esta duda se ha de atender á la distancia de los viages, y á la cantidad legada para alimentos.

Exposicion. En el caso de este párrafo determinará el Juez si los libertos deben ó no seguir á la muger del testador; y si tuviesen justa causa para no seguirla, aunque no lo hagan, recibirán el legado.

Ulpianus *lib. 2 Fideicommissorum.*

Concuerda con la ley 24 tit. 9 Part. 6.

Lex XIV. *Si cui annuum fuerit relictum sine adjectione summae, nihil videri huic adscriptum, Mela ait: sed est verior Nervae sententia, quod testator praestare solitus fuerat, id videri relictum: si minùs, ex dignitate personae statui oportebit.*

Ley XIV. Si á alguno se le dexase un legado anuo sin señalar la cantidad, dice Mela, que nada parece que se le dexó. Pero es mas cierta la sentencia de Nerva, que dice, que si el testador acostumbraba darle alguna cosa, esto parece que le dexó; y si no acostumbraba á darle cosa alguna, se ha de regular el legado por la dignidad del legatario.

Exposicion. En el caso de esta ley se determinará segun se expresa en ella, y en la concordante de Partida.

Valens *lib. 7 Fideicommissorum.*

Lex XV. *Eum, qui rogatus post decem annos restituere pecuniam, ante diem restituerat respondit, si propter capientis personam, quòd rem familiarem tueri non posset, in diem fideicommissum relictum probaretur, et perdituro ei id heres ante diem restituisset: nullo modo liberatum esse. Quòd si tempus heredis causa prorogatum esset, ut commodum medii temporis ipse sentiret: liberatum eum*

Ley XV. Uno á quien se le rogó que restituyese cierta cantidad pasados diez años, lo restituyó antes del dia señalado. Respondí, que si la cantidad legada se mandó restituir para cierto tiempo en beneficio del legatario, porque era persona que por sí no podía administrar sus bienes, y por esto la perdió, no quedó libre el que la restituyó. Pero si el tiempo señalado para la restitucion fué en beneficio del heredero, se entiende que quedó libre; porque

intellegi : nam et plus eum praestitisse, quàm debuisset.

dió mas de lo que se le mandó restituir.

Exposicion. En el caso de esta ley se distinguirá segun expresa. De la misma cláusula con que estubiese concebido el legado, se conocerá si la dilacion fué en favor del legatario ó del heredero; y en caso de duda se presume que fué en favor de este (1).

Paulus *lib.* 3 *ad Neratium.*

Lex XVI. *Servus post decem annos liber esse jussus est, legatumque ei ex die mortis domini in annos singulos relictum est. Eorum quidem annorum, quibus jam liber erit, legatum debebitur: interim autem heres ei alimenta praestare compellitur.*

Ley XVI. Se mandó que fuese libre el siervo despues de diez años, y se le legó anualmente desde el dia del fallecimiento de su señor: á la verdad se le deberá el legado de aquellos años en que ya fuese libre; pero entretanto se le precisará al heredero á que lo mantenga.

Exposicion. El heredero debe alimentar al siervo en el caso de esta ley; porque como señor está obligado á ello; y despues que sale de su potestad, y se hace libre, como capaz de adquirir para sí, está obligado á darle anualmente lo que mandó el testador.

Labeo *lib.* 2 *posteriorum à Javoleno Epitomatorum.*

Lex XVII. *Legatum ita est: Attiae, donec nubat, quinquaginta damnas esto heres meus dare: neque adscriptum est, in annos singulos. Labeo et Trebatius praesens legatum deberi putant: sed rectiùs dicetur, id legatum in annos singulos deberi.*

Ley XVII. Se legó así: Dé mi heredero á Acia cincuenta hasta que se case; y no se dixo que cada año, juzgan Labeon y Trebacio, que se debe el legado solo una vez; pero es mas cierto que es anual.

Exposicion. El legado que expresa esta ley se debe anualmente hasta que se case la legataria; pues por las palabras con que está concebido se echa de ver que fué esta la voluntad del testador.

1 *Vini Falerni, quod dominasceretur, quotannis in annos singulos binos culleos heres meus Attio dato. Etiam pro eo anno, quo nihil vini natum esset, deberi duos culleos, si modò ex vindemia caeterorum*

1 Dixo el testador: Dé mi heredero á Acio cada año quarenta cántaras del mejor vino que se coja en casa. Todos los años se deben las quarenta cántaras, aun el año que nada se coja, con tal que se puedan dár de

(1) *Ley* 50 *tit.* 7 *lib.* 44 *Dig.*

annorum dari possit.

la cosecha de los otros años.

Exposicion. En el caso de este párrafo, si los frutos de un año no alcanzasen para dar al legatario lo que mandó el testador, se suplirán en el año próxîmo, como se expresa en él, y se dirá despues (1). Mas si el legado no fuese anual, y el fundo se señaló por causa de tasacion, aunque no produzca lo que mandó el testador, cumplirá el heredero entregando lo que perciba de él (2). Culeo se llamaba en Roma una medida de veinte arrobas.

Scaevola *lib.* 14 *Digestorum.*

Lex XVIII. *Codicillis testamento confirmatis fundum libertis legavit, eumque alienari vetuit, sed pertinere voluit et ad filios libertorum, vel ex his natos: deinde haec verba adjecit: A quibus praestari volo heredi ex reditu ejus fundi decem per annos singulos, usque ad annos trigintaquinque à die mortis meae. Quaesitum est, cùm et heres à Titio institutus intra trigesimumquintum annum aetatis decesserit, an residui temporis fideicommissum ex verbis suprascriptis heredis quoque heredi debeatur. Respondit deberi: nisi ostendatur à libertis testatorem ad heredis trigesimumquintum annum respexisse.*

Ley XVIII. Se legó á los libertos un fundo en los codicilos confirmados por el testamento, y no se prohibió que lo enagenasen, y quiso el testador que lo heredasen los hijos de los libertos, ó los descendientes de ellos. Despues añadió estas palabras: Los quales quiero que den á mi heredero de los frutos del fundo diez cada año por tiempo de treinta y cinco años despues de mi muerte. Se preguntó si habiendo muerto el heredero instituido dentro de los treinta y cinco años de su edad, se deberá el fideicomiso de los años restantes á los herederos de él, segun la cláusula antecedente. Respondí, que sí: á no ser que los libertos prueben que el testador quiso que el heredero cumpliese los treinta y cinco años.

Exposicion. El fideicomiso que menciona esta ley se debe al heredero del heredero; porque el testador quiso que se pagase en muchos años para la mayor comodidad del que lo debió dar, y solo hubo un legado (3).

1 *Sticho alumno suo centum, et menstruos decem, et annuos centum dari voluit: et Semproniam quam heredem ex triente instituerat, rogavit in haec verba: Fidei tuae com-*

1 Quiso el testador que á Estico su alumno se diesen ciento y diez cada mes, y rogó á Sempronia, á quien había nombrado heredera de quatro onzas, en esta forma: Te ruego hermana Sem-

(1) *Ley* 13 *tit.* 6 *lib.* 33 *Dig.* (2) *Ley* 5 *tit.* 6 *lib.* 33 *Dig.* (3) *Ley* 20 *tit.* 2 *lib.* 36 *Dig.*

mitto, Sempronia soror, uti legata, quae alumnis meis reliqui, ex medio recipias, et apud te habeas, quoadusque commendatos habeas. Quaesitum est, cùm Sempronia, cujus fideicommissum sit, abstinuerat se hereditate, antequam secundùm voluntatem defuncti perciperet pecuniam alumnis relictam: an Sticho de legatis actio etiam ante vicesimumquintum annum competat. Respondit, competere.

pronia, que saques de la herencia los legados que dexé á mis alumnos, y los tengas en tu poder el tiempo que estubiesen contigo. Se pregunta si Sempronia á quien se le había dexado el fideicomiso, se abstuviese de la herencia antes de percibir (segun la voluntad del testador) el dinero que se dexó á los alumnos, competerá á Estico la accion de legado aun antes de los veinte y cinco años. Respondí, que sí.

Exposicion. En el caso de este párrafo no compete accion al legatario contra la heredera que no quiso aceptar la herencia del testador, ni el fideicomiso que expresa, como se dirá despues (1); por lo qual puede pedir el legado á los demás herederos que aceptáron la herencia antes de cumplir los veinte y cinco años.

Idem *lib.* 17 *Digestorum.*

Lex XIX. *Titia herede Seja scripta, usumfructum fundi Maevio legavit, ejusque fideicommisit in haec verba: A te Maevi ex reditu fundi Speratiani praestari volo Arrio Pamphilo, et Arrio Sticho ex die mortis meae annuos sexcentos quotannis, quoad vivent. Quaesitum est, cùm Maevius annua alimenta praestiterit, post mortem autem ejus fundus ad heredem Titiae pleno jure redierit, an alimenta ex fideicommisso Pamphilo et Sticho debeantur. Respondi, nihil proponi cur debeant praestari ab heredibus Titiae: cùm ab usufructuario alimenta re-*

Ley XIX. Ticia nombró á Seya por heredera, y legó á Mevio el usufruto de un fundo, y le rogó en esta forma: Quiero que tú, Mevio, des de los frutos del fundo Esperaciano á Arrio Pánfilo y á Arrio Estico seiscientos anuales desde el dia de mi muerte mientras vivan. Se pregunta si habiendo dado Mevio los alimentos anualmente, y habiendo vuelto el pleno dominio del fundo al heredero de Ticia despues de su muerte, se deberán los alimentos por razon del fideicomiso á Pánfilo y á Estico. Respondí, que no se propone razon para que los deban dar los herederos de Ticia, habiendo mandado que les diese ali-

(1) *Ley* 16 §. 1 *tit.* 2 *lib.* 36 *Dig.*

licta sint. Idem quaesiit, an ab heredibus Maevii legatarii praestanda sint. Respondit, nihil ab herede legatarii, nisi testatorem manifestè probetur voluisse, etiam finito usufructu praestari: si modò id, quod ex usufructu receptum esset, ei rei parandae sufficeret.

mentos el usufructuario. Tambien se preguntó si los deberán dar los herederos de Mevio legatario. Respondí, que nada debe dar el heredero: á no ser que claramente se pruebe que quiso el testador que se den aun despues de acabado el usufruto, ó lo que se percibiese por el usufruto baste para pagarlos.

Exposicion. El testador obligó á la usufrutuaria á la prestacion anual que expresa este párrafo en el caso que en él se propone; y por consiguiente cesó enteramente luego que se extinguió el usufruto por la muerte de la usufrutuaria.

1 *Qui Marco homini docto certa annua praestabat, testamento cavit: Domina sanctissima, scio te de amicis meis curaturam, ne quid his desit: verumtamem et Marco dari octingenta. Quaesitum est, an Marcus praestitis sibi ex causa legatis octingentis, annua quoque consequi debeat. Respondit, nihil proponi cur non secundùm ea, quae in consultatione collata essent, debeantur.*

1 Uno que daba cierta cantidad anua á Marco hombre docto, dispuso en el testamento en esta forma: Muger santísima, sé que cuidarás que nada falte á mis amigos con todo darás á Marco ochenta. Se pregunta si dándole á Marco los ochenta por el legado, deberá percibir tambien el legado anuo. Respondí, que nada se propone para que no se le deban, segun lo que se ha manifestado en la consulta.

Exposicion. Segun se propone en este párrafo no solo se deben al legatario los ochenta que expresa, sino tambien lo que el testador acostumbraba á darle anualmente; porque se presume que por el legado de los ochenta no se juzga que quiso revocar la prestacion anual, que fué su voluntad que se pagase á los demás.

2 *Lucio Titio auri pondo tria, quae viva praestabam. Quaero, cum testatrix quadraginta Titio, quoad viveret, salarii nomine certam summam, et ampliùs festorum dierum nomine certum pondus argenti, aut pro eo pretium praestiterit: an eadem ex causa legati vel fideicommissi ab*

2 Dexo á Lucio Ticio tres libras que le daba en vida. Pregunto, si la testadora acostumbraba á dar á Ticio quarenta, y quando vivía con el nombre de salario cierta cantidad, y á mas de esto en los dias de fiesta cierta cantidad de plata, ó el importe de ella, deberán darle lo mismo por el fideicomiso

heredibus ejus Titio praestari debeant. Respondit, nihil proponi, cur praestanda non sint.

sus herederos. Respondí, que nada se propone para que no lo den.

Exposicion. La demostracion falsa no vicia el legado, como se ha dicho repetidas veces, siempre que este expresa la voluntad del testador; por lo qual en el caso de este párrafo se debe al legatario todo lo que la testadora le daba quando vivia.

Idem *lib.* 18 *Digestorum.*

Lex XX. *Annua his verbis legavit: Si morarentur cum matre mea, quam heredem ex parte institui. Quaesitum est, an mortua matre, conditio adposita defecisse videatur, ac per hoc neque cibaria, neque vestiaria his debeantur. Respondit secundùm ea, quae proponerentur, deberi.*

Ley XX. Dexó el testador un legado anual en esta forma: Si viviesen con mi madre, á quien nombro heredera de parte de mi herencia. Si muerta la madre falta la condicion, y por esto no se les debe ni la comida ni el vestido: respondí, que se les debe segun lo puesto.

Exposicion. Siempre que el legatario no dexe de cumplir por culpa suya la condicion baxo la qual se le dexó alguna cosa, se le debe el legado, como se ha dicho repetidas veces.

1 *Attia fideicommissum his verbis reliquit: Quisquis mihi heres erit, fidei ejus committo, uti det ex reditu coenaculi mei et horrei post obitum Sacerdoti, et* ἱεροφύλακι, *et libertis, qui in illo templo erunt, denaria decem die nundinarum, quas ibi posui. Quaero, utrùm his dumtaxat, qui eo tempore, quo legabatur, in rebus humanis, et in eo officio fuerint, debitum sit: an etiam his, qui in locum eorum successerunt. Respondit, secundùm ea, quae proponerentur, ministerium nominatorum designatum, caeterùm datum templo. Item quaero, utrùm uno dumtaxat anno decem fideicommissi nomine debeantur: an etiam in perpe-*

1 Acia dexó un fideicomiso por estas palabras: Ruego á qualquiera que sea mi heredero, que dé de los réditos de mi cenáculo y de mi horreo despues de la muerte del Sacerdote, de Hierofilato, y de los libertos que hubiese en tal templo, diez denarios que deposité en él el dia del mercado. Pregunto ¿se deberá solo á los que vivian, y estaban en el oficio al tiempo del legado, ó tambien á sus sucesores? Respondí, que segun lo que se propone se legó al oficio, y se dexó al templo. Pregunto tambien si solo un año se deberán los diez del fideicomiso, ó si se han de dar

tuum decem annua praestanda sint. Respondit, in perpetuum.

perpetuamente. Respondí, que perpetuamente.

Exposicion. El legado que refiere este párrafo es perpetuo, y se debe anualmente á las personas que exercen el ministerio ó ministerios que expresa; porque se dexa al oficio, y no al que lo sirve.

Idem *lib. 22 Digestorum.*

Lex XXI. *Liberto suo ita legavit: Praestari volo Philoni, usque dum vivet, quinquagesimam omnis reditus, quae praediis à colonis vel emptoribus fructus ex consuetudine domus meae praestantur: heredes praedia vendiderunt, ex quorum reditu quinquagesima relicta est. Quaesitum est, an pretii usurae, quae ex consuetudine in provincia praestarentur, quinquagesima debeatur. Respondit, reditus dumtaxat quinquagesimas legatas, licèt praedia vendita sint.*

Ley XXI. Legó el testador á su liberto en esta forma: Y quiero que se dé á Filon mientras viva la cincuentena de todos los réditos de los predios, que segun la costumbre de mi casa pagan los colonos ó arrendatarios de los frutos. Vendiéron los herederos los predios de cuyos réditos se dexó la cincuentena. Se pregunta si se debe la cincuentena de las usuras del precio que por costumbre se pagaba en la provincia. Respondí, que solo fuéron legadas las cincuentenas de los réditos, aunque se hayan vendido los predios.

Exposicion. En el caso de esta ley subsiste el legado, no obstante la enagenacion de los predios; porque á ninguno le debe resultar perjuicio del hecho ageno (1).

1 *A liberto, cui fundum legaverat ferentem annua sexaginta, per fideicommissum dederat Pamphilae annua dena: quaesitum est, si lex Falcidia liberto legatum minuerit, an Pamphilae quoque annum fideicommissum minutum videatur: cùm ex reditu legata sint, qui largitur, etiam si Falcidia partem dimidiam fundi abstulerit, an-*

1 El testador legó á su liberto el fundo que producía sesenta anuales, y le mandó que restituyese á Pánfila diez todos los años. Se preguntó, que si el legado que se dexó al liberto se disminuyese por la ley Falcidia, se disminuiría tambien el fideicomiso anual de Pánfila, ó si se había de pagar aunque por la ley Falcidia se minorasen en la mitad de los réditos del fundo. Respondí,

(1) Ley Non debet 74 Dig. de Reg. jur.

nuam Pamphilae praestationem. Respondit, secundum ea, quae proponerentur, non videri minutum, nisi alia mens testatoris probaretur.

que segun se proponía, no parece que se disminuyó, si no se hiciese constar que la voluntad del testador fué que se disminuyese.

Exposicion. De la prestacion anual que expresa este párrafo no se debe extraer la quarta Falcidia; porque se mandó pagar de los frutos del fundo legado; por lo qual se presume que la voluntad del testador fué que se entregase íntegra.

2 *Filium ex dodrante, uxorem ex quadrante instituit heredes, et filii fideicommisit, ut novercae restitueret hereditatem: ab ea autem petiit, ut infirmitatem filii commendatam haberet, eique menstruos aureos denos praestaret, donec ad vicesimumquintum annum aetatis pervenerit: cum autem implesset eam aetatem, partem dimidiam hereditatis ei restitueret: filius, deducta dodrantis parte quarta, ex qua institutus erat, novercae hereditatem restituit, et postea implevit vicesimumquintum annum aetatis. Quaesitum est, cùm noverca universae hereditatis haberet dodrantem, semunciam, et sicilicum, an ejus partem dimidiam privigno suo restitueret. Respondi. secundùm ea, quae proponerentur, tantum restituendum, quantum cum eo, quod Falcidiae nomine filius deduxisset, semissem faceret. Idem quaesiit, an quòd infirmitati filii pater consulere voluerit, fructus quoque medii temporis noverca ei restituere deberet.*

2 Uno instituyó herederos al hijo de nueve onzas, y á la muger de tres: y rogó al hijo que restituyese la herencia á la madrastra, y pidió á esta que cuidase del hijo enfermo, y le diese todos los meses diez sueldos hasta que llegase á los veinte y cinco años; pero que en cumpliendo dicha edad le restituyese la mitad de la herencia. El hijo habiendo deducido la quarta parte de las nueve onzas en que había sido instituido heredero, restituyó la herencia á la madrastra, y despues cumplió los veinte y cinco años. Se pregunta si teniendo la madrastra nueve onzas y media, y la quarta parte de toda la herencia, restituirá la mitad de esto á su antenado. Respondí, que segun se propone ha de restituir lo que compusiese la mitad junto con lo que sacó el hijo por la Falcidia. Tambien se preguntó, si porque el padre quiso que cuidase del hijo enfermo, deberá tambien restituirle la madrastra los frutos que percibió en este tiempo. Res-

Respondi, secundùm ea, quae proponerentur, debere.

pondí que sí, segun se proponía.

Exposicion. Ya se ha dicho repetidas veces, que la legítima de los hijos son todos los bienes de los padres, excepto la quinta parte, y que no se les puede imponer gravamen ni condicion alguna en dicha legitima; por lo qual no puede tener lugar el caso de este párrafo. Los frutos que el heredero gravado percibió de la herencia en el tiempo que la tuvo, segun la voluntad del testador, se computan con la quarta Trebeliánica, si importáron otro tanto ó mas; y si importáron ménos, sacará de la herencia lo que faltase, como expresa la ley de Partida (1).

3 *Lucius Titius testamento patriae suae civitati Sebastenorum centum legavit, uti alternis annis ex usuris ejusdem certamina sub nomine ipsius celebrarentur; et adjecit haec verba: Quòd si conditione suprascripta recipere legatam sibi pecuniam civitas Sebastenorum noluerit, nullo modo heredes meos obligatos ei esse volo, sed habere sibi pecuniam: posteà Praeses provinciae ex nominibus debitorum hereditariorum elegit idonea nomina, et in causam legati reipublicae adjudicavit: post cujus sententiam respublica à plerisque adjudicatis sibi pecunias percepit. Quaesitum est, an si respublica conditionibus testamento adscriptis postea non paruerit, legatum ad filios heredes pertineat. Respondi, rempublicam voluntati testatoris parêre compellendum: ac nisi faciat, in his quidem summis, quae per numerationem vel novationem solutae sunt, utili repetitione heredes*

3 Lucio Ticio legó ciento en su testamento á la ciudad de Sebaste su patria, para que de su producto se celebrasen certámenes en su nombre; y añadió estas expresiones: Pero si la ciudad de Sebaste no quisiere recibir el legado con la condicion expresada, quiero que mis herederos de modo alguno le esten obligados, sino que tengan para sí el dinero. El Presidente de la provincia eligió despues de las deudas hereditarias las mas cobrables, y las adjudicó en virtud del legado á la república: despues de esta sentencia cobró la república el dinero de las deudas adjudicadas. Se pregunta si no cumpliendo despues la república con las condiciones puestas en el testamento, correspondería el legado á los hijos herederos. Respondí, que se ha de precisar á la república al cumplimiento de la voluntad del testador; y si no lo hiciese, tienen los herederos la repeticion útil de la cantidad que

(1) *Ley* 8 *tit.* 11 *Part.* 6.

adjuvandos, ab his verò nominibus, quae neque solverunt reipublicae, neque novatione abscesserunt à pristina obligatione, non prohibendos, quo minùs debitum petant.

cobró por numeracion ó por novacion; pero á los herederos no se les impedirá la peticion de las deudas que no se extinguiéron por solucion ni por novacion.

Exposicion. El legado que expresa este párrafo no es válido; porque no cumple la república con lo prevenido por el testador, y los herederos pueden repetir lo que haya cobrado por esta causa (1).

4 *Largius Eurippianus consuluit, alumno certam pecuniam patronum testamento legasse, deque ea re testamento ita cavisse: Pecuniam, quam Titio liberto et alumno meo legavi, esse volo penes Publium Maevium usque ad annum vicesimumquintum aetatis ejus, proque ea computari cum eo usuras quadrantes: quantum autem in sumptum ei statuendum sit, tu Publi Maevi, cùm patris affectum ei praestare debeas, existimabis. Quaesitum est, an heredes à Publio Maevio satis accipere debuerint, solventes eam pecuniam. Respondit, cùm testamento nulla exiguendae satisdationis commemoratio fiat, satis habuisse heredes secundùm voluntatem defuncti Publio Maevio pecuniam numerare: et ideo nec Titius alumnus, vel heredes ejus audiri debeant, adversùs heredes patroni agentes, quòd satis non exegerunt: ex ea enim numeratione, etiam*

4 Consultó Largio Euripiano, que un patrono legó en su testamento cierta cantidad á su alumno, y expresó de este modo: El dinero que legué á Ticio liberto y alumno mio, quiero que lo tenga Publio Mevio hasta los veinte y cinco años de su edad, por lo que se le ha de pagar la quarta parte del principal; y la cantidad que se ha de señalar para sus alimentos, la juzgarás tú Publio Mevio, pues debes estimarlo como padre. Se pregunta si los herederos deben pedir fianza á Publio Mevio, pagándole dicha cantidad. Respondí, que no expresándose en el testamento que se diese fianza, cumpliéron los herederos, segun la voluntad del testador, con dar á Publio Mevio el dinero; y por esta razon ni Ticio alumno ni sus herederos han de ser oidos contra los herederos del patrono, porque no pidiéron fianzas; porque por la entrega se libertáron los herederos de Ticio, y consiguien-

(1) Ley 11 *tit.* 5 *lib.* 12 Dig.

à Titio, ac proinde etiam ab heredibus ejus liberatos esse suprascriptos heredes: nisi vivente testatore Publius Maevius solvendo esse desierit: tunc enim cautio ab eo exigenda est.

temente de sus herederos: á no ser que viviendo el testador dexase de ser abonado Publio Mevio; porque en este caso se le debe pedir fianza.

Exposicion. Publio Mevio es mero executor de la voluntad del testador; por lo qual no debe dar caucion; á no ser que se haya hecho insolvente viviendo el testador, segun se expresa en él.

5 *Pater duos filios aequis ex partibus instituit heredes, majorem, et minorem, qui etiam impubes erat, et in partem ejus certa praedia reliquit, et, cùm quatuordecim annos impleverit, certam pecuniam ei legavit: idque fratris ejus fideicommisit, à quo petiit in haec verba: A te peto Sei, ut ab annis duodecim aetatis ad studia liberalia fratris tui inferas matri ejus annua tot usque ad annos quatuordecim: eo ampliùs tributa fratris tui pro censu ejus dependas, donec bona restituas: et ad te reditus praediorum illorum pertineant, quoad perveniat frater tuus ad annos quatuordecim. Quaesitum est, defuncto majore fratre, herede alio relicto, utrùm omnis conditio percipiendi reditus fundorum, anniversaria praestetur: alia, quae praestaturus esset, si viveret Sejus, ad heredem ejus transierint: an verò id omne protinus ad pupillum et tutores transferri debeat. Respondit:*

5 El padre nombró herederos á dos hijos por iguales partes, al mayor y menor, que tambien era impúbero, dexando para el pago de su parte ciertos predios, y le legó cierta cantidad para quando cumpliese catorce años; la qual rogó al hermano que se la restituyese, diciendo de este modo: Te pido Seyo, que desde doce años des á tu madre tanto cada año para los estudios de tu hermano hasta los catorce: á mas de esto que pagues los tributos respectivos á tu hermano por lo que le corresponda hasta que restituyas los bienes, y cobres los réditos de sus predios hasta que tenga catorce años. Se pregunta si muerto el hermano mayor dexando heredero extraño, será del cargo de este la percepcion de los réditos anuales de los fundos, y si estará obligado á las demás cosas que había de hacer Ticio si viviese, ó todo esto debe transferirse inmediatamente al pupilo y sus tutores. Respondí, que segun lo propuesto, se entiende que el

secundùm ea, quae proponerentur, intellegitur testator quasi cum tutore locutus: ut tempore, quo tutela restituenda est, haec, quae pro annuis praestari jussisset, percipiendisque fructibus, finiantur: sed cum major frater morte praeventus est, omnia, quae relicta sunt, ad pupillum et tutores ejus confestim post mortem fratris transisse.

testador habló con el tutor para que al tiempo en que había de restituir la tutela, se acaben estas cosas que le había mandado dar todos los años, y la percepcion de frutos; pero habiendo sido prevenido por la muerte el hermano mayor, inmediatamente despues de la muerte del hermano pasan todas estas cosas al pupilo y sus tutores.

Exposicion. En el caso de este párrafo no se deben entregar al impúbero los predios que se expresan en él hasta que salga de la pubertad; pero el heredero del hermano no debe percibir los frutos que percibía el difunto; porque este derecho se limitó al hermano del pupilo (1).

Alphenus Varus *lib.* 2 *Digestorum à Paulo Epitomatorum.*

Lex XXII. *Filiae meae, quotiescumque vidua erit, in annos singulos centum heres meus dato. Quaeritur, si filia minus annui temporis vidua fuisset, numquid minus ei centum deberentur. Respondit, sibi videri, tametsi totus annus nondum fuisset, tamen deberi.*

Ley XXII. Mientras que mi hija estubiese viuda, dela mi heredero ciento todos los años. Se pregunta si la hija no cumpliese un año de viuda, ¿por ventura se le deberán ménos de ciento? Respondí, que parece que sí, no obstante que no estubiese viuda todo el año.

Exposicion. Ya se ha dicho (2) que el legado anual es puro respecto del primer año, y que se debe y se puede pedir al principio de cada año.

Marcianus *lib.* 6 *Institutionum.*

Lex XXIII. *Cum quidam Decurionibus divisiones dari voluisset die natalis sui, divi Severus et Antoninus rescripserunt, non esse verisimile, testatorem de uno anno sensisse, sed de perpetuo legato.*

Ley XXIII. Habiendo mandado uno, que en el dia de su nacimiento se diese á los Decuriones cierta cantidad para que la repartiesen entre ellos: respondiéron los Emperadores Severo y Antonino, que no era verosimil que el testador pensase de un año, sino que el legado era perpetuo.

(1) *Ley* 77 §. 14 *tit.* 1 *lib.* 31 *Dig.* (2) *Ley* 5 *de este tit.*

Exposicion. El legado que expresa esta ley es perpetuo; porque se presume que esta fué la voluntad del testador.

Idem *lib.* 8 *Institutionum.*

Lex XXIV. *Cum erat certa pecunia, id est, centum, reipublicae Sardianorum relicta per quadriennium certaminis Chrysanthiani: divi Severus et Antoninus rescripserunt, videri perpetuam pensitationem reliquisse testatorem per quadriennium, non in primum quadriennium.*

Ley XXIV. Habiendo dexado cierta cantidad, esto es, ciento á la república de los Sardos por quatro años, para el certamen Crisantiano: respondiéron los Emperadores Severo y Antonino, que parece que el testador dexó esta contribucion perpetuamente por quatro años; y no para el primer quadrienio.

Exposicion. En el caso de esta ley se declaró tambien que era perpetuo el legado, y que se debía cada quatro meses.

Valens *lib.* 2 *Fideicommissorum.*

Lex XXV. *Filiofamilias, quoad in potestate patris sit, in annos singulos dena dari possunt.*

Ley XXV. Al hijo de familias, mientras esté en la potestad de su padre, le puedo dar diez todos los años.

Exposicion. El legado que expresa esta ley se entiende que se dexa al padre por medio del hijo, y que el padre lo puede pedir, como se dirá despues (1).

TITULO II.

De usu et usufructu (et reditu), et habitatione, et operis per legatum et fideicommissum datis.

Este título es diferente del del usufruto y habitacion; porque en él solo se trata del usufruto, uso y habitacion constituidos por última voluntad; pues quando se legan los frutos anuales de algun fundo, los réditos de él, ó las obras de un siervo, es lo mismo que si se legase el usufruto, como se dirá por su órden.

Paulus *libro* 3 *ad Sabinum.*

Lex I. *Nec usus, nec ususfructus itineris, actus, viae, aquaeductus legari potest: quia servitus servitutis esse non potest: nec erit utile ex Senatusconsulto, quo cavetur, ut omnium, quae in bonis sint,*

Ley I. El uso del usufruto, del iter, acto, via y aqüeducto, no se puede legar; porque no puede haber servidumbre de servidumbre; ni será útil por la constitucion del Senado, por la qual se expresa que se puede legar el

(1) *Ley* 42 *tit.* 1 *lib.* 35 *Dig.*

usustructus legari possit : quia id neque ex bonis , neque extra bona sit , sed incerti actio erit cum herede , ut legatario, quamdiu vixerit , eundi , agendi , ducendi facultatem praestet , aut ea servitus constituatur sub hac cautione , ut, si decesserit legatarius , vel capite deminutus ex magna causa fuerit , restituatur.

usufruto de todo lo que está en los bienes ; porque esto ni está en nuestro patrimonio , ni fuera de él ; pero competerá accion contra el heredero, para que mientras viva el legatario le permita la facultad de iter , ó acto , ó aqüeducto, ó le constituya esta servidumbre, baxo la caucion de que se restituirá si muriese el legatario , ó padeciese capitis-diminucion máxîma.

EXPOSICION. La razon por que no es válido el legado de las cosas que refiere esta ley , se expresa en ella.

PAPINIANUS *lib.* 17 *Quaestionum.*

Lex II. *Hominis operae legatae , capitis deminutione, vel non utendo non amittuntur : et quoniam ex operis mercedem percipere legatarius potest , etiam operas ejus ipse locare poterit : quas si prohibeat heres capi , tenebitur. Idem est , et si servus se locaverit. Et quia legatarius fructuarius non est , ad heredem suum operarum legatum transmittit : sed , servo usucapto , legatum perit.*

Ley II. El legado de las obras del siervo no se pierde por la capitis-diminucion ni por el no uso ; y porque el legatario puede percibir el importe de las obras, tambien las podrá dar en arrendamiento ; las quales si el heredero prohibiese que se perciban , se obligará. Lo mismo se dice si el siervo arrendase sus obras , y porque el legatario no es usufrutuario, transmite á su heredero el legado de las obras ; pero si se usucapiese el siervo , se extingue el legado.

EXPOSICION. Entre el legado del usufruto y el de las obras de un siervo , se notan las diferencias que expresa esta ley.

PAULUS *lib.* 3 *ad Sabinum.*

Lex III. *Hominis quoque liberi operae legari possunt, sicut locari , et in stipulationem deduci.*

Ley III. Tambien se pueden legar las obras del hombre libre , del mismo modo que darlas en arrendamiento y estipularlas.

EXPOSICION. El legado de las obras del hombre libre es tambien válido , como dice esta ley : v. g. si el hombre libre me arrendó sus obras por tiempo determinado , puedo legar ó ceder este derecho á otro , aunque el arrendamiento ó locacion perpetua del hombre libre se dice que no es válido ; porque esto sería una especie de servidumbre reprobada por Derecho.

Ulpianus *lib.* 18 *ad Sabinum.*

Lex IV. *Si purè proprietas legata erit, ea ad legatarium perveniet, quamvis fructuarius heres sit institutus.*

Ley IV. Si se legase puramente la propiedad, la adquirirá el legatario, aunque el usufrutuario haya sido nombrado heredero.

Exposicion. En el caso de esta ley no se consolidan el usufruto y la propiedad; porque este pertenece al legatario, y el heredero tendrá el usufruto interin se extinga por alguno de los modos que previene el Derecho.

Paulus *lib.* 3 *ad Sabinum.*

Lex V. *Usumfructum, cùm moriar, inutiliter stipulor: idem est in legato: quia et constitutus ususfructus morte intercidere solet.*

Ley V. Es inutil la estipulacion del usufruto para despues de la muerte. Lo mismo se dice de la del legado; porque con la muerte se suele acabar el usufruto.

Exposicion. La razon por que no es válido el usufruto en el caso de esta ley, se expresa en ella.

Pomponius *lib.* 15 *ad Sabinum.*

Lex VI. *Si ususfructus mihi in biennium continuum à morte testatoris legatus sit, et per heredem steterit, quo minùs eum mihi daret, praeterito biennio, nihilominùs tenetur: quemadmodum teneretur, si res legata in rerum natura esse desisset, quam quis deberet, moratusque esset in ea danda: ut peti quidem jam ususfructus, qui legatus sit, non possit, quia alius futurus sit, quàm qui legatus fuerit: sed aestimatio ejus bima dumtaxat facienda sit.*

Ley VI. Si se me legó el usufruto por dos años continuos desde la muerte del testador, y el no dármelo consistiese en el heredero, esto no obstante, pasados los dos años estará obligado: así como lo estará si pereciese la cosa legada que uno debiese, y hubiese sido moroso en entregarla: de modo que no se pueda pedir el usufruto que se legó; porque el usufruto no es ya el que se legó, y solo se apreciará lo que importáron los dos años.

Exposicion. El heredero se obligó á entregar al legatario el usufruto de los dos años primeros despues de la muerte del testador, segun se propone en esta ley; y como fué moroso en darlo, y el de los años siguientes es distinto del de los dos primeros que se debio dar, se dice lo mismo que quando perece la cosa legada por culpa del heredero, esto es, que el heredero del heredero ha de pagar al legatario ó á su heredero el importe del usufruto de los dos años comprehendidos en el legado.

Ulpianus *lib.* 27 *ad Sabinum.*

Lex VII. *Operae testamento relictae quando cedere debeant? utrùm ex quo petit eas legatarius, an ex quo adita hereditas est? et cui pereant dies, quibus aeger servus fuit? Et puto, ex die petitionis eas cedere, quare si post petitas aeger esse servus coeperit, legatario peribunt.*

Ley VII. ¿Desde quando se deberán las obras que se dexáron en el testamento, desde que las pide el legatário, ó desde la adicion de la herencia? ¿Y quien pierde los dias que el siervo estubo enfermo? Juzgo que se deben desde el dia que se piden; por lo qual si despues de haberlas pedido enfermase el siervo, las pierde el legatario.

Exposicion. Aunque por Derecho Comun y de las Partidas (1) no se debía el legado, ni se podía pedir hasta que los herederos adían la herencia, hoy que no es necesaria su adicion para que valgan las mandas y legados contenidos en el testamento (2), ceden, y se deben desde la muerte del testador.

Gajus *lib.* 3 *de Legatis ad Edictum Praetoris.*

Concuerda con la ley 26 tit. 31 Part. 3.

Lex VIII. *Si ususfructus municipibus legatus erit: quaeritur, quousque; in eo usufructu tuendi sint. Nam si quis eos perpetuò tuetur, nulla utilitas erit nudae proprietatis, semper abscedente usufructu. Unde centum annos observandos esse constat qui finis vitae longissimus esset.*

Ley VIII. Si se legó el usufruto á los municipios, se pregunta quánto tiempo han de ser usufrutuarios; porque si alguno dixese que perpetuamente, será de ninguna utilidad la propiedad desnuda, separada siempre del usufruto; por lo qual consta que ha de durar cien años, que es lo mas que dura la vida del hombre.

Exposicion. El usufruto que se dexa á alguna villa ó ciudad, dura cien años pero si dentro de este tiempo cometiesen los vecinos crimen de lesa magestad, y se mandase arruinar en pena del delito, ó se hundiese por terremoto, ú otra causa, se extingue el usufruto: á no ser que los que antes la habitaban pueblen otro pueblo distinto, que en este caso, y no en el primero se acaba el usufruto, como dice la ley de Partida concordante; porque se entiende que es la misma ciudad.

Ulpianus *lib.* 8 *Disputationum.*

Concuerda con la ley 35 tit. 9 Part. 6.

Lex IX. *Si ab eo, cui legatus esset ususfructus, fideicommissum fuerit relictum: licèt ususfructus ad legatarium non pervenerit, heres ta-*

Ley IX. Si á aquel á quien se le legó el usufruto se le mandase que lo restituya, aunque no perciba el usufruto el legatario, con todo el heredero en quien

(1) *Ley* 2 *tit.* 2 *lib.* 36 *Dig. y la* 48 *tit.* 9 *Part.* 9. (2) *Ley* 1 *tit.* 4 *lib.* 5 *Recop.*

men, penès quem ususfructus remanet, fideicommissum praestat. Quod et in militis testamento erit dicendum, si legatarius, à quo fideicommissum relictum est, repudiaverit legatum, vel vivo testatore decesserit.

queda el usufruto entregará el fideicomiso. Lo mismo se ha de observar en el testamento militar, si el legatario á quien se le mandó restituir el fideicomiso, hubiese repudiado el legado, ó muriese viviendo el testador.

Exposicion. En el caso de esta ley no pasa el legado al heredero del legatario, como se expresa en ella y en la concordante de Partida, y queda en el heredero del testador con el gravamen que este impuso al legatario.

Julianus *lib.* 78 *Digestorum.*

Lex X. *Si Titio fundus, et ejusdem fundi ususfructus legatus fuerit: erit in potestate ejus, fundum, an usumfructum vindicare malit: et si fundum elegerit, necessariò plenam proprietatem habebit, licèt usumfructum à se repulerit. Si verò usumfructum habere maluerit, et proprietatem fundi repulerit: solum usumfructum habebit.*

Ley X. Si se legase á Ticio el fundo, y el usufruto del mismo fundo, tendrá arbitrio para aceptar lo que mas quisiese; y si eligiese el fundo, necesariamente tendrá la propiedad plena, aunque haya repudiado el usufruto: y si hubiese elegido el usufruto, y repudiado la propiedad, tendrá solo el usufruto.

Exposicion. El legatario puede elegir en los términos que menciona esta ley en el caso que en ella se expresa, pues en el legado del fundo se comprehende la propiedad y el usufruto, como se dirá mas adelante (1); pero en el del usufruto solo se contiene este, y el que lo elige se entiende que renuncia la propiedad.

Idem *lib.* 1 *ex Minicio.*

Lex XI. *Habitationis legatum in singulos annos, ab initio anni deberi constat.*

Ley XI. El legado de la habitacion para cada año, consta que se debe desde el principio del año.

Exposicion. Quando se lega la habitacion en la forma que expresa esta ley, se entiende que hay muchos legados, y que cada uno cede, esto es, se empieza á deber y se puede pedir al principio de cada año, como se ha dicho (2).

Alfenus Varus *lib.* 2 *Digestorum à Paulo Epitomatorum.*

Lex XII. *Heres in fundo,*

Ley XII. Si el heredero hizo

(1) *Ley* 19 *de este tit.* (2) *Ley* 4 *tit.* 1 *de este lib.*

cujus usufructus legatus est, villam possuit. Eam invito usufructuario demolire non potest, nihilo magis, quàm si, quam arborem posuisset, ex fundo is evellere vellet, sed si, antequam usufructuarius prohibuerit, demolierit: impunè facturum.

una casa en el fundo, cuyo usufruto se había legado, no podrá demolerla sin el consentimiento del usufrutuario. Lo mismo se dirá si plantó algun arbol, y quisiese arrancarlo. Pero si hubiese derribado la casa sin que el usufrutuario lo prohibiese, lo hará impunemente.

Exposicion. Aquel á quien se le legó el usufruto del fundo, no perjudica al heredero en el caso de esta ley, antes sí parece que mejora el fundo, lo que le es permitido, como se ha expresado (1); por lo qual se dice, que el heredero no puede demoler el edificio si se lo prohibe el usufrutuario.

Paulus *lib.* 13 *ad Plautium.*

Lex XIII. *Cum usufructus alternis annis legatur: non unum, sed plura legata sunt: aliud est in servitute aquae et viae: viae enim servitus una est: quia natura sui habet intermissionem.*

Ley XIII. Quando se lega el usufruto para que el legatario usufrutúe un año sí y otro no, son muchos los legados: en las servidumbres de agua y via se dice lo contrario; porque la servidumbre via es una sola; porque por su naturaleza no es continua.

Exposicion. En el caso primero de esta ley se entiende que hay muchos legados, como se ha dicho, quando se manda anualmente alguna cantidad (2): en el caso segundo hay solo un legado, por la razon que expresa.

Celsus *lib.* 18 *Digestorum.*

Lex XIV. *Duos separatim uti frui sinere damnatus heres, communiter uti frui passus est. Quaerebatur, an utrique ex testamento teneretur. Dixi teneri, si testator utrumque solidum habere voluit: nam ipsius onus est, ut solidum singulis legatum praestaret. Qua parte igitur alterum uti frui sineret heres, ea parte eum non sinere alterum*

Ley XIV. El testador condenó al heredero á que permitiese que usufrutuasen dos: permitió que usufrutuasen de mancomun. Se pregunta si por el testamento está obligado á cada uno. Dixe que sí, si el testador quiso que cada uno *in solidum* tuviese el usufruto; porque lo gravó á que diese el usufruto á cada uno *in solidum*. Esto supuesto, por la parte que el heredero permita que

(1) *Ley* 13 §. 4 *tit.* 1 *lib.* 7 *Dig.* (2) *Ley* 4 *tit.* 1 *de este lib.*

uti frui: ideòque per aestimationem unicuique quod deest, replere debet.

usufrutúe el uno, no permite que usufrutúe el otro; por lo que debe satisfacer á cada uno el importe de lo que dexe de usufrutuar.

Exposicion. El heredero debe dar la mitad del importe del usufruto á cada uno de los usufrutuarios en el caso de esta ley; porque si usufrutuase todo el fundo uno solo, estaría obligado á dar al otro el importe íntegro del usufruto (1).

Marcellus *lib.* 13 *Digestorum.*

Lex XV. *Damnas esto heres Titium sinere in illa domo habitare, quoad vivet. Unum videtur esse legatum.*

Ley XV. Si dixo el testador: Condeno á mi heredero á que permita que habite Ticio en aquella casa mientras viva: parece que es un legado solo.

Exposicion. En el caso de esta ley no se verifica mas que un legado, que se debe desde el primer dia, á diferencia de quando se lega la habitacion para cada año, como se ha dicho (2).

1 *Qui duos fundos habebat, unum legavit, et alterius fundi usumfructum alii legavit. Quaero, si fructuarius ad fundum aliunde viam non habeat, quàm per illum fundum qui legatus est, an fructuario servitus debeatur. Respondit: Quemadmodum si in hereditate esset fundus, per quem fructuario potest praestari via, secundùm voluntatem defuncti videtur id exigere ab herede: ita et in hac specie non aliter concedendum esse legatario fundum vindicare, nisi priùs jus transeundi usufructuario praestet: ut haec forma in agris servetur, quae vivo testatore obtinuerit, sive donec ususfructus perma-*

1 El que tenía dos fundos legó uno, y el usufruto del otro fundo lo legó á otro. Pregunto si el usufrutuario no tiene paso para su fundo por otra parte que por el fundo legado, se le deberá al usufrutuario esta servidumbre. Respondí, que así como si en la herencia hubiese un fundo por el qual se puede conceder via al usufrutuario, se precisaría al heredero á que la diese, segun la voluntad del testador: en el caso presente no se le ha de entregar el fundo al legatario sin que conceda la servidumbre via al usufrutuario, para que de este modo se observe en los predios lo mismo que se observaba viviendo el testador, y subsistirá la servidumbre mientras dure el usufru-

(1) *Ley* 13 §. 1 *tit.* 1 *lib.* 31 *Dig.* (2) *Ley* 11 *de este tit.*

net, sive dum ad suam proprietatem redierit.

to, ó se consolide con la propiedad.

Exposicion. Segun se propone en este párrafo se entiende que la voluntad del testador fué legar tambien via al usufrutuario por el fundo que legó á otro, como se ha dicho (1); pues de lo contrario le sería inútil el legado, por no poder entrar á cultivar, ni percibir los frutos del fundo, cuyo usufruto se legó.

Modestinus *lib. 9 Responsorum.*

Lex XVI. *Legatum civitati relictum est, ut ex reditibus quotannis in ea civitate memoriae conservandae defuncti gratia spectaculum celebretur: quod illic celebrari non licet. Quaero, quid de legato existimes. Modestinus respondit, cùm testator spectaculum edi voluerit in civitate, sed tale, quod ibi celebrari non licet: iniquum esse, hanc quantitatem, quam in spectaculum defunctus destinaverit, lucro heredum cedere. Igitur adhibitis heredibus, et primoribus civitatis, dispiciendum est, in quam rem converti debeat fideicommissum, ut memoria testatoris alio et licito genere celebretur.*

Ley XVI. Se le dexó un legado á la ciudad para que de sus réditos se celebrase todos los años en ella en memoria del testador un espectáculo que no era lícito celebrar. Pregunto, ¿qué te parecerá del legado? Responde Modestino, que habiendo sido la voluntad del testador que en la ciudad se hiciesen unos juegos que no eran permitidos, no era justo que la cantidad que el difunto señaló para ellos, cediese en utilidad del heredero; por esto se determinó que juntos los herederos, y los principales de la ciudad, se conformasen en qué se había de invertir el fideicomiso, para que se celebre la memoria del testador de otro modo lícito.

Exposicion. El legado que menciona esta ley, se aplicará segun se refiere en ella, por la razon que expresa.

Scaevola *lib. 3 Responsorum.*

Lex XVII. *Quidam praedia reipublicae legavit, de quorum reditu quotannis ludos edi voluit: et adjecit: Quae legata peto, Decuriones, et rogo, ne in aliam speciem aut alios usus convertere velitis. Res-*

Ley XVII. Uno legó á la república ciertos predios, de cuyos réditos quiso que todos los años se hiciesen unos juegos, expresando así: Cuyo legado os pido y ruego, Decuriones, que no querais aplicarlo á otros usos.

(1) *Ley* 81 §. 3 *tit.* 1 *lib.* 30 *Dig.*

publica per quadriennium continuum ludos non edidit. Quaero, an reditus, quos quadriennio respublica percepit, heredibus restituere debeat, vel compensare in aliam speciem legati ex eodem testamento. Respondit, et, invitis heredibus possessione adprehensa perceptos fructus restituendos esse: et non erogatum secundùm defuncti voluntatem, in alia, quae deberentur compensari.

La república no hizo las fiestas por todo un quadrienio. Pregunto los frutos que la república percibió en los quatro años deberá restituirlos á los herederos, ó compensarlos en otra especie de legado del mismo testamento. Respondí, que habiendo tomado posesion repugnándola los herederos, ha de restituir los frutos percibidos: no se distribuyéron segun la voluntad del testador en otra que se debiéron compensar.

Exposicion. Si el legatario no cumple la condicion baxo la qual se le legó, no debe percibir el legado, ni retenerlo, si ya lo hubiese percibido; por lo qual en el caso de esta ley se determinará segun expresa.

Modestinus *lib. 9 Responsorum.*

Lex XVIII. *Qui plures habebat libertos, testamento suo dixit, se habitationem relinquere his, quos codicillis designasset. Cùm nullos postea designaverit, quaero, an omnes admitti debeant. Respondit, si patronus, qui se designaturum personas libertorum pollicitus est, nullum postea designavit: legatum habitationis perfectum esse non videtur, non existente, cui datum intellegi possit.*

Ley XVIII. Uno que tenía muchos libertos expresó en su testamento, que dexaba la habitacion á los que señalase en los codicilos. No habiendo señalado alguno, pregunto ¿se deberán admitir todos? Respondí, que si el patrono que había prometido señalar los libertos, no lo hubiese executado despues, parece que no estaba perfecto el legado de habitacion, no habiendo á quien se pudiese juzgar que lo dexó.

Exposicion. Siempre que no se verifique la persona á quien quiso legar el testador, no es válido el legado (1).

Idem *lib. singulari de Eurematicis.*

Lex XIX. *Si alii fundum, alii usumfructum ejus-*

Ley XIX. Si legase á uno el fundo, y á otro su usufru-

(1) *Ley 11 tit. 5 lib. 34 Dig. y la 9 tit. 9 Part. 6.*

dem fundi testator legaverit: si eo proposito fecit ; ut alter nudam proprietatem haberet, errore labitur. Nam detracto usufructu proprietatem eum legare oportet eo modo : Titio fundum detracto usufructu lego ; vel, Sejo ejusdem fundi usumfructum heres dato : quod nisi fecerit, ususfructus inter eos communicabitur : quòd interdum plus valet scriptura, quàm peractum sit.

to, con ánimo de que uno tuviese solo la propiedad, yerra ; porque sin el usufruto, conviene que legue la propiedad de este modo : Lego á Ticio el fundo sin el usufruto ; ó de esta : Dé mi heredero á Seyo el usufruto del mismo fundo; porque no haciéndolo así, se comunica entre ellos el usufruto, pues algunas veces vale mas lo escrito, que lo que se hizo.

Exposicion. La razon de la decision del caso de esta ley se expresa en ella.

Pomponius *lib.* 8 *ad Quintum Mucium.*

Lex XX. *Si servum sub conditione liberum esse jubeam, et usumfructum ejus tibi legavero : valet legatum.*

Ley XX. Si mandé baxo de condicion que el siervo sea libre, y te legase su usufruto, vale el legado.

Exposicion. El legado que expresa esta ley es útil ; y por consiguiente válido; pues aunque se verifique la condicion baxo la qual se dió libertad al siervo, en el ínterin percibirá el legatario el usufruto de él.

Paulus *lib.* 7 *ad legem Juliam et Papiam.*

Lex XXI. *Titio ususfructus Stichi, aut si navis ex Asia venerit, decem legata sunt. Non petet usumfructum antequam conditio decem existat, vel deficiat : ne potestas heredi utrum velit, dandi auferatur.*

Ley XXI. Si se legó á Ticio el usufruto de Estico, ó diez, si viniese de Asia la nave, no pedirá el usufruto antes que se cumpla, ó falte la condicion de los diez ; porque no se le prive al heredero de la facultad de dar lo que quiera.

Exposicion. La misma ley expresa la razon de la decision que en ella se propone.

Ulpianus *lib.* 15 *ad legem Juliam et Papiam.*

Lex XXII. *Patrimonii mei reditum omnibus annis uxori meae dari volo. Aristo respondit, ad heredem uxoris non transire, quia*

Ley XXII. Dixo el testador en su testamento : Quiero que todos los años se dé á mi muger el producto de mi patrimonio. Responde Aristo, que no pasa

aut usuifructui simile esset, aut huic legato, in annos singulos.

al heredero de la muger; porque sería semejante al legado del usufruto, ó á este en cada un año.

Exposicion. Ya sea que el legado que expresa esta ley se contemple anual, ó se diga que la legataria tiene el usufruto de los bienes que dexó su marido, de qualquiera manera no puede transmitir este derecho á su heredero, porque es vitalicio.

Junius Mauricianus *lib.* 2 *ad legem Juliam et Papiam.*

Lex XXIII. *Licet testatori repetere legatum ususfructus, ut etiam post capitis deminutionem deberetur, et hoc nuper Imperator Antoninus ad libellum rescripsit, tunc tantùm esse huic constitutioni locum, cùm in annos singulos relegaretur.*

Ley XXIII. Puede el testador repetir el legado del usufruto de modo que se deba aun despues de la capitis-diminucion, como poco hace respondió el Emperador Antonino á una consulta, cuya constitucion tiene lugar quando la relegacion fué para cada un año.

Exposicion. Se ha dicho, que no se extingue el usufruto por la capitis-diminucion en el caso de esta ley (1).

Ulpianus *lib.* 7 *Responsorum.*

Lex XXIV. *Uxori fructu bonorum legato, foenus quoque sortium, quas defunctus collocavit, post impletam ex Senatusconsulto cautionem, praestabitur. Igitur usuras nominum in hereditate relictorum ante cautionem interpositam debitas, velut sortes in cautionem deduci necesse est. Non idem servabitur nominibus ab herede factis: tunc enim sortes dumtaxat legatario dabuntur: aut, quòd propter moram usuras quoque reddi placuit, super his non cavebitur.*

Ley XXIV. Si se le legó á la muger el fruto de los bienes, se le dará despues de dar la caucion que previene la constitucion del Senado. Esto supuesto, las usuras de los créditos que quedáron en la herencia, y se debian antes de la caucion, es necesario que se saquen como el principal en los créditos. De lo que prestó el heredero no se determinará lo mismo; porque en este caso solo se dará el principal al legatario, y las usuras que por su morosidad deba pagar.

Exposicion. Tambien se puede constituir usufruto del dinero, dando caucion el usufrutuario de restituir otra tanta cantidad quando se acabe el usufruto por alguna de las causas que previene el Derecho (2); por lo qual se dice en el caso de esta ley,

(1) *Ley* 8 *tit.* 1 *de este lib.* (2) §. *Constituitur* 2 *tit.* 4 *lib.* 2 *Instit.*

que la muger á quien su marido dexó por usufrutuaria de los bienes pertenecientes á su herencia, percibirá las usuras ó réditos del dinero en los términos que expresa.

Concuerda con la ley 46 tit. 9 Part. 6.

1 *Scorpum servum meum Semproniae concubinae meae servire volo. Non videtur proprietas servi relicta, sed ususfructus.*

1 En este legado: Quiero que mi siervo Escorpo sirva á Sempronia mi concubina; no parece que se dexa la propiedad del siervo, sino el usufruto.

Exposicion. Segun la cláusula que se expresa en este párrafo, se dice que no corresponde á la legataria la propiedad del siervo; porque el verbo *servire* en el presente caso se limita á las obras y usufruto de él, como dice la ley del Digesto (1), este párrafo y su concordante de Partida.

Idem *lib.* 8 *Responsorum.*

Lex XXV. *Qui fructus praediorum uxori reliquit, post mortem ejus praedia cum reditibus ad heredes suos redire voluit, imperitia lapsus. Nullum fideicommissum dominus neque proprietatis, neque fructus, ad eos reverti dedit: etenim reditus futuri, non praeteriti temporis demonstrati videbantur.*

Ley XXV. Uno que dexó á su muger el usufruto de los predios, ignorando la disposicion de derecho, quiso que despues de su muerte volviesen los predios con los réditos á sus herederos. El testador no dexó fideicomiso alguno, ni de la propiedad ni de los frutos, para que vuelvan á ellos; porque parece que solo habló de los réditos del tiempo futuro, y no de los del pasado.

Exposicion. En el caso de esta ley no debe restituir la fideicomisaria mas que los predios cuyo usufruto le dexó el testador; pues de lo contrario sería inútil el legado.

Paulus *lib.* 10 *Quaestionum.*

Lex XXVI. *Sempronius Attalus ab herede suo fundum in Italiam Gajo post decennium, deducto usufructo, dari jussit. Quaero, cum medio hoc decennii spatio heres vita functus sit: an post tempus decennii plenus fundus ad legatarium pertineat: movet*

Ley XXVI. Sempronio Atalo mandó, que su heredero diese á Gayo despues de diez años el fundo que tenía en Italia sin el usufruto. Pregunto si habiendo muerto el heredero antes de los diez años, pertenecerá al legatario la propiedad plena del fundo despues de los diez años. Me

(1) *Ley* 4 §. 4 *tit.* 5 *lib.* 40 *Dig.*

enim me, quòd dies legati hujus sive fideicommissi cesserit, ac per hoc et ad heredem legatarii pertinere potuerit: et ideo quasi circa debitum jam legatum mortuo herede ususfructus extinctus sit, nec ad heredem heredis pertinere possit. Respondi: Dies quidem fideicommissi vel legati cedit statim, cum post tempus certum heres dare rogatur sive jubetur: sed ususfructus nondum est heredis, nisi cùm dominium, deducto usufructu, praestitit: et ideo capitis deminutione vel morte perire non potest, quod nondum habuit. Idem evenit, si proprietas, deducto usufructu, sub conditione legata sit, et pendente conditione heres decesserit: tunc enim ab heredis herede incipit ususfructus, qui ex persona ejus finietur. Sed his casibus de sententia testatoris quaerendum est: qui utique de eo usufructu detrahendo sensit, qui conjunctus esset heredis personae: quo extincto, solidam proprietatem ad legatarium voluit pertinere: nec plus transmitti ad succesorem suum, qui nondum habere coepit usumfructum, quàm si jam habere coepisset.

fundo en haber llegado el dia en que se podía pedir el fideicomiso ó legado; y por esto pudo pertenecer al heredero del legatario: y consiguientemente como ya se debía el legado, se extinguió el usufruto por la muerte del heredero, y no podía pertenecer al heredero del heredero. Respondí, que el dia cierto del fideicomiso ó del legado se cumple y cede inmediatamente quando al heredero se le ruega que lo dé despues de cierto tiempo; pero el usufruto no es del heredero sino quando dió el dominio sin el usufruto: y por esto no puede perecer por la capitis-diminucion ó por la muerte lo que aun no se había adquirido. Lo mismo se dice si se legó la propiedad sin el usufruto baxo de condicion, y el heredero muriese pendiente esta: que en este caso empieza el usufruto desde el heredero del heredero; porque se acaba por su muerte; pero en estos casos se ha de mirar á la mente del testador, que ciertamente quiso que el usufruto lo percibiese el conjunto del heredero; y que extinguido, la propiedad plena perteneciese al legatario; y que el que aún no había empezado á usufrutuar, transmitiese á su sucesor mas que si ya hubiera usufrutuado.

Exposicion. La razon de la decision del caso que se propone en esta ley, se expresa en ella, esto es, aunque el legado que se dexa baxo de cierto dia cede y se puede pagar, no se puede pedir hasta que llega el dia señalado (1), ni pasa el domi-

(1) *Ley 21 tit. 2 lib. 36, y la 1 §. 1 tit. 1 lib. 35 Dig.*

nio de él al legatario ; no obstante que puede transmitir á su heredero el derecho que tiene á él.

1 *Si fundus duobus , alii ususfructus legatus sit : non trientes in usufructu , sed semisses constituuntur : idemque est ex contrario , si duo sint fructuarii , et alii proprietas legata est : et inter eos tantùm adcrescendi jus est.*

1 Si se legó á dos el fundo, y á otro el usufruto, no se constituyen tres partes en el usufruto, sino dos. Lo mismo se dice si se legó á dos el usufruto, y á uno la propiedad; y solo entre ellos hay derecho de acrecer.

Exposicion. Sobre el contenido de este párrafo se ha dicho en su propio lugar (1)

Scaevola *lib. 1 Responsorum.*

Lex XXVII. *Uxori maritus per fideicommissum usumfructum, et alia, et dotem praelegavit, heredes usumfructum ei concesserunt : post biennium, illicitum matrimonium fuisse pronunciatum est. Quaesitum est , an id , quod praeterito tempore possedit , ab ea repeti possit. Respondit , id , quod fructus nomine percepisset , repeti posse.*

Ley XXVII. El marido le prelegó á su muger por fideicomiso la dote, el usufruto, y otras cosas : los herederos le diéron el usufruto ; y despues de dos años se declaró nulo el matrimonio. Se pregunta si se le podrá pedir lo que percibió en el tiempo pasado. Respondí, que puede repetirse lo que hubiese percibido por razon de frutos.

Exposicion. En el caso de esta ley se supone que el matrimonio se contraxo con ciencia cierta de que no se pudo contraer ; y por consiguiente se debe confiscar el usufruto, como expresan la ley del Digesto y de la Partida (2).

Paulus *lib. 13 Responsorum.*

Lex XXVIII. *Quaero , si ususfructus fundi legatus est, et , eidem fundo indictiones temporariae indictae sint , quid juris sit. Paulus respondit, idem juris esse et in his speciebus , quae postea indicuntur , quod in vectigalibus dependendis responsum est : ideo-*

Ley XXVIII. Pregunto, ¿ qué dispone el Derecho si se lega el usufruto de un fundo, y al mismo fundo se le impusiese un contribucion temporal? Respondió Paulo, que en estos casos se ha de observar lo mismo que se mandó guardar en quanto á la paga de tributos porque esta

(1) Ley 9 tit. 3 lib. 7 Dig. (2) Ley 2 tit. 9 lib. 34 Dig. y ley 1 tit. 14 Part. 5.

que hoc onus ad fructuarium pertinet.

carga pertenece al usufrutuario.

Exposicion. Sobre el contenido de esta ley se ha dicho en su propio lugar (1).

Gajus *lib.* 1 *Fideicommissorum.*

Lex XXIX. *Si quis usumfructum legatum sibi, alii restituere rogatus sit, eumque in fundum induxerit fruendi causa: licet jure civili morte et capitis deminutione ex persona legatarii pereat ususfructus, quod huic ipso jure adquisitus est: tamen Praetor jurisdictione sua id agere debet, ut idem servetur, quod futurum esset, si ei, cui ex fideicommisso restitutus esset, legati jure adquisitus fuisset.*

Ley XXIX. Si á alguno se le rogó que restituyese á otro el usufruto que se le había legado, y fuese puesto en la posesion de él para que lo usufrutúe, aunque por Derecho Civil se extingue el usufruto por la muerte ó la capitis-diminucion del legatario que adquirió por el mismo Derecho; esto no obstante, el Pretor en virtud de su jurisdiccion debe mandar que se observe lo mismo que si aquel á quien en virtud de fideicomiso se le mandase restituir alguna cosa, la adquiriese en virtud de legado.

Exposicion. Aunque adquiere directamente el legado aquel á quien se le mandó que lo restituyese, y parece que se debe mirar á su persona en quanto á la extincion del usufruto, esto no obstante, por razon de equidad se dice lo contrario.

Javolenus *lib.* 2 *ex Posterioribus Labeonis.*

Lex XXX. *Cui ususfructus legatus esset, donec ei totius dotis satisfieret: cùm ei heres pro sua parte satisdedisset, quamvis reliqui satis non darent: tamen pro ea parte usumfructum desinere habere mulierem, ait Labeo: idem fie- fie, et si per mulierem mora peret. quo minùs satis acci-*

Ley XXX. Mandó el testador que su muger usufrutuase los bienes de la herencia ínterin se le daba fianza para la seguridad de toda su dote: uno de los herederos afianzó respecto la parte de herencia que le correspondía, y los demás no diéron fianza. Dice Labeon, que la muger debe dexar de usufrutuar respecto la parte por la qual se dió fianza. Lo mismo se dirá si la morosidad en no dar fianza consistió en la muger.

(1) *Ley* 7 §. 2 *tit.* 1 *lib.* 7 *Dig.*

EXPOSICION. En el caso de esta ley cesa el usufruto que el marido legó á la muger, segun la parte que recibe de su dote, ó dexó de percibir por culpa suya; porque cada uno de los herederos puede redimir su parte de este gravamen, así como se dice, que quando la condicion es divisible, la puede cumplir por su parte cada uno de los obligados á su cumplimiento (1); y así es mas conforme á la razon de equidad, si se dice que el usufruto es indivisible.

1 *Colono suo dominus usumfructum fundi, quem is colebat, legaverat: agat colonus cum herede, ita ut judex cogat heredem ex locationis actione eum liberare.*

1 Si el señor legó á su colono el usufruto del fundo que cultivaba él mismo, podrá pedir el colono que el Juez precise al heredero á que le dé por libre de la obligacion de pagar arrendamiento por el fundo.

EXPOSICION. Al legatario le compete la accion de testamento en el caso de este párrafo, para que el heredero le liberte de pagar la pension perteneciente al arrendamiento del fundo.

LABEO *lib. 2 Posteriorum à Javoleno Epitomatorum.*

Lex XXXI. *Is, qui fundum tecum communem habebat, usumfructum fundi uxori legaverat: post mortem ejus tecum heres arbitrum communi dividundo petierat. Blaesus ait, Trebatium respondisse, si arbiter certis regionibus fundum divisisset: ejus partis, quae tibi obtigerit, usumfructum mulieri nulla ex parte deberi: sed ejus, quod heredi obtigisset, totius usumfructum eam habituram. Ego hoc falsum puto: nam cùm ante arbitrum communi dividundo conjunctus pro indiviso ex parte dimidia totius fundi ususfructus mulieris fuisset: non potuisse arbitrum, inter alios judicando, alterius jus mutare: quod et receptum est.*

Ley XXXI. El que tenia un fundo comun contigo, legó su usufruto á la muger: despues de su muerte el heredero pidió Juez árbitro para la division. Dice Bleso que respondió Trebacio, que si el árbitro dividió el fundo en partes ciertas, que de ningun modo debes á la muger el fruto de la parte que te fué adjudicada; pero tendrá el usufruto de toda la que le adjudicó al heredero. Yo creo que esto no es cierto; porque habiendo tenido la muger antes de la division el usufruto de la mitad de todo el fundo junto, y sin dividir, no pudo el Juez árbitro mudar por su determinacion el derecho del uno: y así se practica.

EXPOSICION. La opinion de Labeon prevaleció á la de Trebacio en el caso de esta ley; por lo qual se debe determinar como se expresa en ella.

(1) *Ley* 11 §. 1 *tit.* 1 *lib.* 35 *Dig.*

SCAEVOLA *lib.* 15 *Digestorum.*

Lex XXXII. *Generali capite praeposito, quidam in testamento suo ita adjecit: Felici, quem liberum esse jussi, usumfructum fundi Vestigiani lego: cujus proprietatem puto te consecuturum, si non contenderis cum herede meo, sed potiùs concordaveris: sed et tu heres omnia fac, ut amici sitis, hoc enim vobis expedit. Quaesitum est, an vivente herede exigere possit Felix fundi proprietatem. Respondit, nihil proponi, cur Felici proprietas fundi legata videretur.*

Ley XXXII. Uno despues de puesta la cabeza acostumbrada de su testamento, expresó de esta forma: Lego el usufruto del fundo Vestigiano á Felicio, que mandé que fuese libre, cuya propiedad juzgo que adquirirás si no tuvieses pleyto con mi heredero, antes bien te conformases con él: y tú, heredero, haz todo lo que esté de tu parte para que seais amigos; porque esto es lo que os conviene. Se pregunta si viviendo el heredero podrá pedir Felicio la propiedad del fundo. Respondí, que no se propone razon alguna para que parezca que á Felicio se le legó la propiedad.

EXPOSICION. En el caso de esta ley solo se debe al legatario el usufruto del fundo; porque de la cláusula que en ella se refiere, no resulta que el testador le quiso dexar tambien la propiedad.

1 *Filios ex Sejo, et filiam ex alio marito heredes instituit aequis portionibus: et matri ita legaverat: Aeliae Dorcadi matri meae dari volo quoad vivat, usumfructum bonorum meorum: ita ut post obitum ejus ad liberos meos, aut ad eum, qui ex his vivet, pertineat: filii post aditam hereditatem decesserant: quaesitum est, mortua matre, superstite filia testatricis, ususfructus utrùm ad solam filiam, an verò pro portione hereditatis pertineret. Respondit, ad eos redire, apud quos proprietas esset. Claudius: Non*

1 La testadora nombró por sus herederos en partes iguales á los hijos que había tenido con Seyo, y á una hija de otro marido, y á su madre le legó en esta forma: Quiero que tenga mi madre Elia Dorcada mientras viva el usufruto de mis bienes, el que despues de su muerte será de mis hijos, ó del que de ellos viva. Muriéron los hijos despues de adida la herencia: se preguntó que si pertenecería el usufruto solo á la hija de la testadora habiendo muerto antes la madre, ó si solo segun la parte á solo la hija, ó se distribuirá segun la parte de la herencia. Respondí, que vuelve á los que tienen la pro-

credidit ipsum usumfructum invicem portionum hereditariarum post mortem aviae inter ipsos datum, eo magis, quòd aequis partibus heredes erant scripti.

piedad. Claudio no creyó que el usufruto se había dado para que despues de la muerte de la abuela se distribuyesen entre ellos, segun las partes que hubiesen heredado, por lo mismo que las había nombrado herederos en iguales partes.

Exposicion. La sentencia de Claudio es mas conforme á derecho, y á la voluntad del testador en el caso que expresa este párrafo; pero la disposicion que se refiere en él es nula por Derecho Real de España; pues como se ha dicho repetidas veces los padres no pueden disponer de mas que de la quinta parte de sus bienes; y á lo demás del patrimonio, que es lo que corresponde á los hijos ó descendientes por su legítima, no les pueden imponer gravamen ni condicion.

2 *Uxori usumfructum domuum, et omnium rerum, quae in his domibus erant, excepto argento, legaverat, item usumfructum fundorum, et salinarum. Quaesitum est, an lanae cujusque coloris mercis causa paratae, item purpurae, quae in domibus erant, ususfructus ei deberetur. Respondit, excepto argento, et his, quae mercis causa comparata sunt, caeterorum omnium usumfructum legatariam habere.*

2 El testador legó á su muger el usufruto de todas las cosas, y de todas las cosas que había en ellas ménos la plata: tambien le legó el usufruto de los fundos, y el de las salinas. Se pregunta si se le deberá el usufruto de la lana de qualquiera color, destinada para comerciar, y las púrpuras que había en la casa. Respondí, que excepto el de la plata, y de lo que había para comerciar, corresponderá el usufruto á la legataria.

Exposicion. En el legado que menciona este párrafo no se comprehende la plata que expresamente excluyó el testador, ni las demás cosas que tenía para vender, como ya se ha dicho (1).

3 *Idem quaesiit, cùm in salinis, quarum ususfructus legatus esset, salis inventus sit non minimus modus, an ad uxorem ex causa fideicommissi ususfructus pertineat. Respondit, de his legandis, quae venalia ibi essent, non sensisse testatorem.*

3 Tambien se preguntó si habiéndose hallado una gran porcion de sal en las salinas, cuyo usufruto se legó, pertenecerá á la muger el usufruto por el fideicomiso. Respondí, que no fué la voluntad del testador legar las cosas que había en ellas para venderlas.

(1) *Ley* 79 §. 1 *tit.* 1 *lib.* 32 *Dig.*

Exposicion. En este párrafo se continúa la especie del antecedente, y la razon de su decision es la misma.

4 *Idem quaesiit, cùm eodem testamento ita caverit: A te peto uxor, uti ex usufructu, quem tibi praestari volo, in annum quintumdecimum contenta sis annuis quadringentis, quod amplius fuerit, rationibus heredis heredumve meorum inferatur: an recessum videatur à superiore capite, ideòque uxor non amplius habeat ex usufructu, quàm annuos quadringentos. Respondit, satis id, quod quaereretur, apertè verba, quae proponerentur, declarare.*

4 Tambien se preguntó si habiendo expresado el testador en el testamento de esta manera: Muger te pido que del usufruto que quiero que te se dé por quince años, te contentes con quatrocientos anuales, y lo restante se agregue á las porciones de los herederos de mis herederos: ¿acaso parecerá que se apartó de la disposicion anterior, y que por esta razon la muger no ha de percibir del fruto mas que los quatrocientos cada año? Respondí, que las expresiones referidas están claras sobre lo que se pregunta.

Exposicion. En el caso de este párrafo está clara la voluntad del testador; por lo qual se debe observar su última disposicion.

5 *Lucius Titius testamento suo Publio Maevio fundum Tusculanum reliquit: ejusque fideicommisit, uti ejusdem fundi partem dimidiam ususfructus Titiae praaestaret. Publius Maevius villam vetustate corruptam, cogendis et conservandis fructibus necessariam aedificavit. Quaero, an sumptus partem pro proportione ususfructus Titia agnoscere debeat. Respondit, si priùs quàm usumfructum praestaret, necessariò aedificavit: non aliàs cogendum restituere, quàm ejus sumptus ratiò habeatur.*

5 Lucio Ticio dexó en su testamento el fundo Tusculano á Publio Mevio, y le rogó que diese la mitad del usufruto de él á Ticia: Publio Mevio reedificó la casa que se había arruinado con el transcurso de muchos años, que era precisa para la recoleccion y conservacion de los frutos. Pregunto ¿deberá Ticia contribuir á los gastos por la parte del usufruto? Respondí, que si la edificó necesariamente antes de dar el usufruto, no estará obligada de otro modo que dando la cuenta de los gastos.

Exposicion. Sobre el contenido de este párrafo se ha dicho en su propio lugar (1).

(1) *Ley* 50 *tit.* 1 *lib.* 7 *Dig.*

6 *Duas filias, et filium mente captum, heredes scripsit: filii portionis mente capti datae, usumfructum legavit in haec verba: Hoc amplius Publia Clementiana praecipiet sibi quartae partis hereditatis meae, ex qua Julium Justum filium meum heredem institui: petoque, à te, Publia Clementiana, uti fratrem tuum Julium Justum alas, tuearis, dependasque pro eo, pro quo tibi usumfructum portionis ejus reliqui, donec mentis compos fiat, et convalescat. Quaesitum est, cùm filius in eodem furore in diem mortis suae perseverans decesserit, an ususfructus interciderit. Respondit, verbis, quae proponerentur, perseverare legatum: nisi manifestissimè probetur, aliud testatorem sensisse.*

6 Nombró el testador por herederos á dos hijas y á un hijo fátuo: y el usufruto de la parte que había dexado al hijo fátuo, lo legó en esta forma: Julia Clemenciana tomará tambien para sí la quarta parte de mi herencia, de la que nombré por heredero á mi hijo Julio Justo: y te pido Julia Clemenciana, que cuides y mantengas á tu hermano Julio Justo, y gastes con él, para lo que te dexo el usufruto de su parte, hasta que convalezca de su demencia. Se preguntó si habiendo muerto el hijo en su demencia, se habrá extinguido el usufruto. Respondí, que dura el legado segun las palabras propuestas, no probándose manifiestamente que fué otra la voluntad del testador.

Exposicion. En el caso de esta ley no se extingue el usufruto; porque la usufrutuaria fué hija del testador con el gravamen que expresa; pero la disposicion que en ella se refiere no es válida por Derecho Real de España; porque como se ha dicho repetidas veces, á los hijos se les debe dexar su legítima íntegra sin gravamen ni condicion.

7 *Heredis instituti fideicommisit, filio suo annua decem praestare: aut ea praedia emere, et adsignare, ut usumfructum haberet, reditum efficientia annua decem: filius fundos sibi ab herede secundùm matris voluntatem traditos locavit. Et quaesitum est, defuncto eo, reliqua colonorum utrumne ad heredem*

7 Mandó la testadora á su heredero que diese á su hijo diez cada año, ó que comprase y asignase aquellos predios para que los usufrutuase, y que redituasen los diez anuales: el hijo arrendó los fundos, que segun la voluntad de su madre le había entregado el heredero. Se preguntó si muerto él, lo que debian los colonos pertenecerá al heredero del

filii fructuarii, an verò ad heredem Sejae testatricis pertineant. Respondit, nihil proponi, cur ad heredem Sejae pertineant.

hijo usufrutuario, ó mas bien al de Seya testadora. Respondí, que no se propone razon alguna por que deban pertenecer al heredero de Seya.

Exposicion. Las pensiones que restaban los arrendadores de los predios, se deben á los herederos del hijo en el caso que expresa este párrafo; porque las hizo suyas al principio de cada año, así como se ha dicho del legado anual (1).

8 *Usumfructum tertiae partis bonorum suorum uni ex heredibus legaverat. Quaesitum est, an pecuniae, quae ex rebus divisis, secundùm aestimationem, effecta est, tertia praestanda sit. Respondit, heredis esse electionem, utrùm rerum, an aestimationis usumfructum praestare vellet. Item quaesitum est, tributa, praeter ea, quae vel pro praediis aut moventibus deberi et reddi necesse est, an eximenda sint ex quantitate, ut reliqua dumtaxat pecunia, si hoc heres elegerit, reddi debeat. Respondit, reliquae pecuniae tertiam praestandam.*

8 El testador prelegó á uno de sus herederos el usufruto de la tercera parte de sus bienes. Se pregunta si se ha de dar la tercera parte del dinero en que se estimáron algunas cosas indivisibles. Respondí, que podrá el heredero elegir (si quisiere) que se le dé el usufruto de las cosas ó de su importe. Se preguntó tambien si se han de descontar los tributos que se debe y es necesario pagar por los predios y por las cosas muebles, ó se han de sacar de la cantidad; de modo que únicamente se deba entregar el sobrante, si eligiese esto el heredero. Respondí, que se ha de dar la tercera parte del dinero sobrante.

Exposicion. En el caso primero de este párrafo compete al heredero la eleccion que expresa (2): en el segundo se dice tambien que se deben sacar los frutos y las cargas hereditarias, como se ha dicho (3).

Idem *lib.* 17 *Digestorum.*

Lex XXXIII. *Sempronio ea, quae vivus praestabam, dari volo: is etiam habitabat in testatoris domo, quae uni ex heredibus praelegata erat. Quaesitum est, an habitatio*

Ley XXXIII. Dixo el testador: Quiero que se dé á Sempronio lo que yo le daba quando vivia: habitaba tambien este en la casa del testador, que había prelegado á uno de los herederos.

(1) *Ley* 8 *tit.* 1 *lib.* 33 *Dig.* (2) *Ley* 3 §. *Sedet si quis tit.* 43 *lib.* 6 *Cod.* (3) *Ley* 28 *de este tit.*

quoque debeatur. Respondit, nihil proponi, cur non debeatur.

Se pregunta si se le debe tambien la habitacion. Respondí, que sí.

Exposicion. Segun se propone en esta ley, se debe á Sempronio la habitacion; porque no se entiende que el testador la quiso revocar por el prelegado que se expresa, sino que su voluntad fué dexar á uno la casa, y á otro la habitacion, como es permitido (1).

1 *Ex his verbis testamenti: Libertis meis, quibus nominatim nihil reliqui, quae vivus praestabam, dari volo: quaesitum est, an libertis, qui cum patrono suo in diem mortis habitabant, etiam habitatio relicta videatur. Respondit, videri.*

1 Por estas palabras del testamento: Quiero que á mis libertos á quienes nada dexo señaladamente, se les dé lo que les daba en vida. Se pregunta si á los libertos que vivian con su señor el dia de su muerte parecerá que se les dexó tambien la habitacion. Respondí, que sí.

Exposicion. Es conforme á la voluntad del testador, que los libertos que habitaban con él al tiempo de su muerte, sean comprehendidos en el legado que expresa este párrafo.

2 *Codicillis ita scripsit: Negidium, Titium, Dionem, libertos meos senes et infirmos, peto, in locis, in quibus nunc agunt, senescere patiamini. Quaero, an ex hoc capite liberti suprà scripti ex fideicommisso fructus locorum, quibus morantur, recipere debeant: cùm alia, quae eis specialiter legata sunt, sine controversia consecuti sunt. Respondit, verbis, quae proponerentur, id petitum, ut ad eum modùm paterentur heredes ibi eos esse, ad quem modum ipsa patiebatur.*

2 Escribió la testadora en los codicilos: Pido que á Negidio, Ticio y Dion, mis libertos ancianos y enfermos, les permitais que vivan en los lugares en que estan al presente. Pregunto si por esta cláusula los expresados libertos deberán recibir por el fideicomiso los frutos de los lugares en que viven, habiendo percibido sin contradiccion todo lo demás que se les había legado. Respondí, que por las palabras propuestas pide el testador que los herederos les permitan permanecer en aquel lugar del modo que les permitia la testadora.

Exposicion. El legatario está obligado en el caso de este párrafo á lo mismo que el testador daba á los libertos que se mencionan en la cláusula que expresa; porque se entiende que esta fué su voluntad, como se ha dicho (2).

---

(1) *Ley 19 de este tit.* (2) *Exposicion á la ley antecedente.*

Idem *lib.* 18 *Digestorum.*

Lex XXXIV. *Codicillis fideicommissa in haec verba dedit : Libertis libertabusque meis , et quos in codicillis manumissi , fundum , ubi me humari volui , dari volo : ut, qui ab his decesserit , portio ejus reliquis adcrescat , ita ut ad novissimum pertineat : post cujus novissimi decessum ad rempublicam Arelatensium pertinere volo : hoc amplius libertis libertabusque meis , habitationes in domo , quamdiu vivent. Pactiae et Trophimae dietas omnes , quibus , uti consuevit , habitet : quam domum post mortem eorum ad rempublicam pertinere volo. Quaesitum est , reipublicae fideicommissum utrùm ab herede, an à libertis datum sit. Respondit , secundùm ea , quae proponerentur , posse ita verba accipi , ut ejus legatarii, qui novissimus decederet , fideicommissum videatur. Idem quaesiit , defunctis quibusdam ex libertis , quibus habitatio relicta erat , an portiones domus , in quibus hi habitaverant , jam ad rempublicam pertineant. Respondit , quoad aliquis eorum vivat , fideicommissum reipublicae non deberi.*

Ley XXXIV. Dexó el testador fideicomisos en los codicilos de este modo : Quiero que á mis libertos y libertas , y á los que manumití en los codicilos, se les dé el fundo en que quise ser enterrado ; y que la parte del que de ellos muriese se acrezca á los demás , de modo que sea del que quedáse : y despues de la muerte del último , quiero que pertenezca á la república de Arlés: á mas de esto dexo á mis libertos y libertas habitacion en mi casa mientras vivan : Paccia y Trofima habiten todas las piezas interiores que se acostumbra , y que solian usar ; cuya casa quiero que despues de la muerte de ellos pertenezca á la república. Se pregunta si el fideicomiso de la república lo deberá el heredero ó los libertos. Respondí, que segun se proponía , parecía que el último que muriese de los legatarios debía restituir el legado. Tambien se preguntó si despues de la muerte de algunos de los libertos á quienes se había dexado la habitacion , pertenecerán desde entonces á la república las partes de casa en que habian habitado. Respondí , que mientras viva alguno de ellos , no se debe á la república el fideicomiso.

Exposicion. En el caso primero de esta ley , los legatarios que sobreviven adquieren la parte del fundo que dexa el que muere , y se entiende que el testador gravó

á este á que lo restituyese á la república : en el segundo se dice lo mismo ; porque se entiende que repitió la condicion del legado anterior (1).

1 *Qui Semproniam ex parte decima, et Maeviam ex parte decima, alumnum ex reliquis partibus instituerat heredes, curatorem alumno dedit, cùm jure facere putaret: et curatoris fideicommisit, ne pateretur fundum venire, sed cum Sempronia et Maevia nutricibus suis frueretur reditu ejus: et ima parte testamenti ita adjecit: Omnem voluntatem meam fidei heredum meorum committo. Quaesitum est, an tertias partes ususfructus fundi nutrices ex fideicommisso petere possint, quamvis curator ei receptus sit, quem jure dare non poterit alumno. Respondit, secundùm ea, quae proponerentur, utiliter fideicommisso voluntatem suam confirmasse. Id igitur cuique dedisse, ut et nutrices unà cum alumno reditu fundi uterentur.*

1 El que había nombrado por herederos, á Sempronia de la décima parte, á Mevia de otra décima parte, y de las restantes al alumno, y le nombró curador, creyendo que lo podía hacer segun derecho ; y encargó al curador, que no permitiese la venta del fundo, sino que disputase sus réditos con Sempronia y Mevia, que le habian criado : y en la última parte del testamento dixo así : Encargo á mis herederos el cumplimiento de toda mi disposicion. Se preguntó si las ayas podian pedir por el fideicomiso las terceras partes del usufruto, aunque se haya admitido el curador del alumno contra derecho. Respondí, que segun lo que se proponía había confirmado útilmente su disposicion por el fideicomiso ; pues quiso que cada una de las ayas usasen de los réditos del fundo juntamente con el alumno.

Exposicion. El fideicomiso que expresa este párrafo debe subsistir, por ser conforme á la voluntad del testador, y el alumno y sus ayas percibirán los frutos del fundo que refiere por partes iguales, como se dice siempre que el testador no señala partes (2).

Idem *lib.* 22 *Digestorum.*

Lex XXXV. *Uxori usumfructum villae legavit in quinquennium à die mortis suae: deinde haec verba adjecit: Et peracto quinquennio, cùm ejus ususfructus esse desierit, tunc*

Ley XXXV. Legó el marido á su muger el usufruto de una granja por cinco años contados desde el dia de su fallecimiento: despues añadió esta cláusula: Y habiendo de dexar el usu-

(1) *Ley* 63 *tit.* 1 *lib.* 32, *y la* 18 *tit.* 7 *lib.* 28 *Dig.* (2) *Ley* 20 *tit.* 1 *lib.* 30 *Dig.*

eum fundum illi et illi libertis dari volo. Quaesitum est, cum uxor intra quinquennium decesserit, an libertis proprietatis petitio jam, an verò impleto quinquennio competat: quia peracto quinquennio testator proprietatem legaverat. Respondit, post completum quinquennium fundum ad libertos pertinere.

fruto finalizado el quinquenio, entonces quiero que se dé tal fundo á tal y tal liberto. Se pregunta si habiendo muerto la muger antes que pasasen los cinco años, les competerá á los libertos la peticion de la propiedad, ó cumplido el quinquenio por que el testador legó la propiedad para despues de los cinco años. Respondí, que despues de los cinco años pertenece el fundo á los libertos.

Exposicion. Quando se dexa algun legado baxo de dia y condicion, como en el caso de esta ley, aunque se verifique la condicion, se debe esperar á que llegue el dia, y se pueda pedir (1).

Idem *lib.* 25 *Digestorum.*

Lex XXXVI. *Sticho testamento manumisso, fundi ususfructus erat legatus: et, cùm is uti fruique desisset, fidei heredum testator commisit, uti eum fundum darent Lucio Titio: sed Stichus testamento suo ejusdem fundi proprietatem nepotibus suis legavit: et heredes Stichi ex testamento ejus legatariis nepotibus eum fundum tradiderunt. Quaesitum est, cùm nepotes legatarii ignoraverint conditionem fundi suprascripti priore testamento datam, et plus quàm tempore statuto possederint, an eum fundum sibi adquisierint. Respondit, secundum ea, quae proponerentur, legatarios sibi adquisisse.*

Ley XXXVI. Se legó el usufruto del fundo á Estico, al qual se le dió libertad en el testamento: y si este dexase de usufrutuarlo, rogó el testador á sus herederos, que diesen aquel fundo á Lucio Ticio; pero Estico legó en su testamento la propiedad del mismo fundo á sus nietos: y los herederos de Estico lo entregáron en virtud de su testamento á los nietos legatarios. Se preguntó si ignorando los nietos del legatario la condicion que se había puesto en el testamento en quanto al fundo, y habiéndolo poseido mas del tiempo establecido, habrán hecho suyo el fundo. Respondí, que sí, segun lo que se proponía.

Exposicion. El legado de la cosa agena es válido si el testador sabía que no era suya, como se ha dicho en su propio título, y expresa la ley de Partida (2); y

(1) *Ley* 21 *tit.* 2 *lib.* 36 *Dig.* (2) *Ley* 10 *tit.* 9 *Part.* 6.

si el testador tenía algun derecho en la cosa legada, se entiende que quiso legar esto, y nada mas (1).

1 *Idem quaesiit, si aliquo casu legatariis auferri possit, an repetitionem ab heredibus Stichi ejus nepotes habere possint. Respondit, suprà quidem de adquisitione responsum: verùm si ex alia causa adquisitio cessasset, videri Stichum, si post mortem eorum, quibus proprietas legata esset, testamentum fecisset, potiùs quòd habere se crederet, quàm quòd onerare heredes vellet, legasse.*

1 Tambien se preguntó, que si en algun caso se pudiese quitar á los legatarios, si lo podrian repetir sus nietos de los herederos de Estico. Respondí, segun se ha dicho en quanto á la adquisicion; pero si la adquisicion cesase por otra causa, parecía que si Estico hizo el testamento despues de la muerte de aquellos á quienes se había legado la propiedad, mas bien legó lo que creía que tenía, que lo que quiso que el heredero restituyese al legatario.

Exposicion. En este párrafo se continúa la especie de la ley antecedente.

Idem *lib.* 33 *Digestorum.*

Lex XXXVII. *Uxori meae usumfructum lego bonorum meorum, usque dum filia mea annos impleat octodecim. Quaesitum est, an praediorum tam rusticorum quàm urbanorum, et mancipiorum, et supellectilis, itemque kalendarii ususfructus ad uxorem pertineat. Respondit, secundùm ea, quae proponerentur, omnium pertinere.*

Ley XXXVII. Dixo el testador: Lego á mi muger el usufruto de mis bienes hasta que mi hija cumpla diez y ocho años. Se pregunta si corresponderá á la muger el usufruto de los predios, tanto rústicos como urbanos, y el de los siervos y ajuar de casa, y tambien el de lo que se le debía. Respondí, que sí, segun lo que se proponía.

Exposicion. En el legado que expresa esta ley se comprehende el usufruto de todos los bienes del testador; porque lo legó sin limitacion alguna.

Idem *lib.* 3 *Responsorum.*

Lex XXXVIII. *Fundi Aebutiani reditus uxori meae, quoad vivat, dari*

Ley XXXVIII. Dixo el testador: Quiero que se den á mi muger mientras viva los ré-

(1) *Ley* 66 §. 6 *tit.* 1 *lib.* 31 *Dig.*

volo. Quaero, an possit tutor heredis fundum vendere, et legatario offerre quantitatem annuam, quam vivo patrefamilias ex locatione fundi redigere consueverat. Respondit, posse. Item quaero, an habitare impunè prohiberi possit. Respondit, non esse obstrictum heredem ad habitationem praestandam. Item quaero, an compellendus sit heres reficere praedium. Respondit, si heredis facto minores reditus facti essent, legatarium rectè desiderare, quod ob eam rem deminutum sit. Item quaero, quo distat hoc legatum ab usufructu. Respondit, ex his, quae suprà responsa essent, intelligi differentiam.

ditos del fundo Ebuciano. Pregunto, ¿podrá el tutor del heredero vender el fundo, y dar al legatario la cantidad anual, que viviendo el testador solía percibir por el arrendamiento del fundo? Respondo, que sí. Pregunto tambien, ¿podrá impedirle que habite sin incurrir en pena? Respondo, que el heredero no está obligado á dar la habitacion. Pregunto tambien si se le ha de obligar al heredero á que repare el fundo. Respondo, que si por culpa del heredero se disminuyéron los réditos, bien puede el legatario pedirle lo que se haya desmejorado por este motivo. Pregunto mas, ¿qué diferencia hay entre este legado y el usufruto? Respondo, que por lo que ya se ha respondido se puede conocer la diferencia.

Exposicion. Sobre la especie de esta ley se proponen diferentes dudas. En quanto á la primera se responde, que el tutor del heredero puede vender el fundo, cuyos réditos se legáron á la legataria, siempre que los asegure á satisfaccion de la interesada; porque en esto no se le perjudica, pues percibe lo que se le legó. Respecto lo segundo que se propone, se dice, que á la legataria se le puede prohibir que habite la casa que se menciona; porque en el legado no se comprehende la habitacion de ella. La tercera duda es si la legataria está obligada á la reparacion del fundo; y se distingue segun se expresa. Ultimamente se nota la diferencia que hay del legado de los réditos del fundo al de su usufruto; la qual se echa de ver de lo mismo que expresa esta ley.

Idem *lib. 6 Responsorum.*

Lex XXXIX. *Filios heredes instituit: uxori vestem, mundum muliebrem, lanam, linum, et alias res legavit, et adjecit: Proprietatem autem eorum, quae suprà scripta sunt, reverti volo ad filias meas, quaeve ex his tunc*

Ley XXXIX. El testador nombró á sus hijos por herederos: legó á su muger los vestidos, joyas, adornos, lana, lino, y otras cosas; y añadió: Pero quiero que vuelva á mis hijas, ó á las que de ellas vivan en aquel tiempo, la propiedad de

vivent. Quaesitum est, utrùm usufructus, an proprietas earum rerum data sit. Respondit, proprietatem legatam videri.

las cosas expresadas. Se preguntó si se legó el usufruto, ó la propiedad de aquellas cosas. Respondí, que parece se legó la propiedad.

Exposicion. En el caso de esta ley se entiende que el testador legó la propiedad de las cosas que expresa, como manifiestan las palabras *proprietatem autem eorum quae supra scriptà sunt volo reverti ad filias*; pues quando se lega el usufruto, no pasa al usufructuario la propiedad de la cosa legada.

Alphenus Varus *lib.* 8 *Digestorum à Paulo Epitomatorum.*

Lex XL. *Illi cum illo habitationem lego; perinde est, ac si ita, illi et illi, legasset.*

Ley XL. Si dixo el testador: A aquel con aquel le lego la habitacion; es como si hubiese dicho: A aquel y á aquel.

Exposicion. De la cláusula que expresa esta ley resulta conjuncion, segun se expresa en ella.

Javolenus *lib.* 2 *ex Posterioribus Labeonis.*

Lex XLI. *Cum ita legatum esset: Fructus annuos fundi Corneliani Publio Maevio do lego; perinde putat accipiendum esse Labeo, ac si ususfructus fundi similiter esset legatus: quia haec mens fuisse testatoris videatur.*

Ley XLI. Si se legó así: Doy y lego á Publio Mevio cada año los frutos del fundo Corneliano; juzga Labeon que se ha de entender lo mismo que si se hubiera legado el usufruto del fundo; porque parece que esta fué la intencion del testador.

Exposicion. En el caso de esta ley se entiende que se legó el usufruto del fundo por la razon que en ella se expresa.

Idem *lib.* 5 *ex Posterioribus Labeonis.*

Lex XLII. *In fructu id esse intelligitur, quod ad usum hominis inductum est. Neque enim maturitas naturalis hîc spectanda est: sed id tempus, quo magis colono dominove eum fructum tollere expedit. Itaque, cùm olea immatura plus habeat reditus, quàm si matura legatur: non potest videri, si immatura lecta est, in fructu non esse.*

Ley XLII. Se reputa por frutos lo que sirve al uso del hombre, y no se ha de aguardar á que naturalmente esten maduros, sino al tiempo en que le tiene mas cuenta al colono, ó al señor coger el fruto: por esto teniendo mas utilidad coger la aceituna verde que madura, es cierto que se reputa por fruto si se coge sin madurar.

Exposicion. En esta ley se expresa lo que se comprehende baxo del nombre frutos.

Venulejus *lib.* 10 *Actionum.*

Lex XLIII. *Nihil interest, utrùm bonorum quis, an rerum tertiae partis usumfructum legaverit. Nam si bonorum ususfructus legabitur, etiam aes alienum ex bonis deducetur: et quod in actionibus erit, computabitur. At si certarum rerum ususfructus legatus erit, non idem observabitur.*

Ley XLIII. Nada importa que yo haya legado el usufruto de la tercera parte de los bienes ó de las cosas; porque si se legase el usufruto de los bienes, se deducirá tambien de ellos las deudas, y se computará lo que se debe; pero no se observará lo mismo si se legase el usufruto de ciertas cosas.

Exposicion. En esta ley se continúa la especie de la antecedente, y expresa la diferencia que hay entre los dos legados que refiere.

TITULO III.

De Servitute legata.

Concuerda con la ley 15 *tit.* 9 *Part.* 6.

En este título se trata del modo cómo se han de legar las servidumbres que se comprehenden en el legado de ellas, y qué efecto resulta de este legado.

Julianus *lib.* 1 *ex Minicio.*

Lex I. *Qui duas tabernas conjunctas habebat, eas singulas duobus legavit. Quaesitum est, si quid ex superiore taberna in inferiorem inaedificatum esset, num inferior oneri ferundo in superioris tabernae loco contineretur. Respondit, servitutem impositam videri. Julianus notat: Videamus, ne hoc ita verum sit, si aut nominatim haec servitus imposita est, aut ita legatum datum est: Tabernam meam, uti nunc est, do lego.*

Ley I. Uno que tenía dos casas de trato juntas, las legó á dos una á cada uno. Se pregunta, que si se hubiese edificado alguna cosa para la superior en la inferior, se entenderá que se gravó á la inferior á favor de la superior con la servidumbre de sufrir la carga. Respondí, que parece que se la impuso servidumbre, como dice Juliano: Veamos si esto es cierto, si señaladamente se impuso esta servidumbre, ó se legó así: Doy y lego mi casa como está al presente.

Exposicion. En el caso de esta ley se entiende que la voluntad del testador fué constituir la servidumbre que se expresa en ella.

MARCELLUS *lib.* 13 *Digestorum.*

Lex II. *Fundum communem habentibus legari potest via: cum et communis servus rectè viam stipulatur: et cùm duo ei, qui ipse viam stipulatus fuerit, heredes extiterint, non corrumpitur stipulatio.*

Ley II. Puede legarse la servidumbre via á dos que tengan un fundo comun; y tambien puede estipular el siervo comun esta servidumbre; y si dos heredasen al que estipuló con él, no se anula la estipulacion.

EXPOSICION. La razon por que se puede legar la servidumbre que dice esta ley se expresa en ella.

IDEM *lib.* 29 *Digestorum.*

Lex III. *Si fundum Maevio, et ad eum viam per alium fundum, et eumdem fundum sine via Titio legasset: si uterque fundum vindicasset, sine via legato fundum cessurum: quia neque adquiri per partem servitus possit, et si priùs Maevius fundum vindicaret, altero deliberante, posse dubitari, an si postea Titius omisisset, viae legatum salvum esset. Et hoc magis videbatur: quamquam si sub conditione quis fundum legasset, viam purè: aut pro parte fundum purè, pro parte sub conditione, et viam sine conditione: si pendente ea legati dies cessisset: interiturum fore viae legatum, ut responsum est, cum alteri ex vicinis, qui fundum communem habebant, viam sub conditione, alteri purè legasset, pendente conditione decessisset: quia alterius legatarii persona impedimento esset, quo minùs solidus fundus cum via vindicaretur.*

Ley III. Si le legase un fundo á Mevio, y via para él por otro fundo, y el mismo fundo sin via á Ticio: vindicando los dos el fundo, se deberá el legado sin esta servidumbre; porque la servidumbre no se puede adquirir en parte: y si Mevio vindicase primero el fundo ínterin deliberaba el otro, se puede dudar si repudiando despues Ticio, será útil el legado de via. Y esto parecía mas conforme: aunque si uno hubiese legado el fundo baxo de condicion, y la via puramente, ó parte del fundo sin condicion, y parte con ella, y la via sin condicion: si pendiente esta llegase el dia del legado, se extingue el legado de via, como se ha respondido en el caso de haberse legado la via á los vecinos que tenian el fundo comun, á uno baxo de condicion, y al otro sin ella, y este muriese sin haberse cumplido la condicion; porque la persona de uno de los legatarios impediría el que se vindicase todo el fundo con la via.

Exposicion. La servidumbre no se puede legar ni adquirir solo en parte, como expresa esta ley, y se ha dicho en su lugar (1); por lo qual no es válido el legado en el caso primero que propone. Asimismo se requiere que el señor del predio á cuyo favor se ha de constituir la servidumbre, haya adquirido el dominio de él al tiempo de la muerte del que la legó, como tambien expresa esta misma ley.

Javolenus *lib. 9 Epistolarum.*

Lex IV. *Si is, qui duas aedes habebat, unas mihi, alteras tibi legavit, et medius paries, qui utrasque aedes distinguat, intervenit: eo jure eum communem nobis esse existimo, quo, si paries tantum duobus nobis communiter esset legatus: ideòque neque me, neque te agere posse, jus non esse alteri ita immissas habere. Nam quod communiter socius habet, et in jure eum habere constitit: itaque de ea re arbiter communis dividundo sumendus est.*

Ley IV. Si el que tenía dos casas, me legase una, y otra á tí, y las dividía una pared, por esto juzgo que nuestro derecho es comun á la pared, como si solo se nos hubiera legado la pared en comun; por lo qual ninguno de los dos puede decir que no tiene el otro derecho de tener sus maderos dentro de la pared; porque lo que tiene el socio en comun, consta que lo tiene conforme á derecho; por lo qual se ha de nombrar Juez árbitro para la division.

Exposicion. En el caso de esta ley es comun la pared que divide las dos casas que el testador legó á los legatarios; y por consiguiente no le puede prohibir el uno al otro que entre en ella las maderas de las suyas, ni lo demás que por derecho le es permitido á qualquiera de los señores de la pared comun.

Papinianus *lib. 16 Quaestionum.*

Lex V. *Etsi maximè testamenti factio cum servis alienis ex persona dominorum est: ea tamen quae servis relinquuntur, ita valent, si liberis relicta possent valere. Sic ad fundum domini via servo frustrà legatur.*

Ley V. Aunque en quanto á nombrar por herederos á los siervos agenos, se ha de mirar á la persona de sus señores; con todo, lo que se dexa á los siervos, vale si siendo libres podria valer; y por esto no se puede legar al siervo via para el predio del señor.

Exposicion. El legado que expresa esta ley no es válido; porque como ya se ha dicho (2), para adquirir la servidumbre es preciso que sea el legatario señor del predio á cuyo favor se constituye al tiempo de la muerte del testador.

Idem *lib. 7 Responsorum.*

Lex VI. *Pater filiae domum*

Ley VI. El padre legó á la

(1) *Ley 11 tit. 2 lib. 8 Dig.* (2) *Expos. á la ley 3 de este tit.*

legavit eique per domus hereditarias jus transeundi praestari voluit. Si filia domum suam habitet, viro quoque jus transeundi praestabitur; alioquin filiae praestari non videbitur: Quòd si quis non usum transeundi personae datum, sed legatum servitutis esse plenum intelligat; tantumdem juris ad heredem quoque transmittetur: quod hîc nequaquam admittendum est: ne quod affectu filiae datum est, hoc et ad exteros ejus heredes transire videatur.

hija una casa, y quiso que tuviese el derecho de pasar por las casas de la herencia: si la hija habitase su casa, su marido tiene tambien derecho para pasar por las casas de la herencia. Pero si alguno dixese, que no solo se concedió el paso á la persona, sino que se legó esta servidumbre, y que este derecho se transmitirá tambien al heredero, no ha de ser admitida su opinion; pues lo que se concedió por el afecto de hija, no ha de pasar á los herederos extraños de ella.

Exposicion. El legado que refiere esta ley mas bien se ha de decir que es un derecho personal, que servidumbre; por lo qual no pasa á los herederos de la legataria: lo contrario se dirá si el legado no fuese personal, sino verdadera servidumbre.

Paulus *lib. 21 Quaestionum.*

Lex VII. *Cum à pluribus heredibus institutis via legata est, quia partem non recipit, singuli heredes in solidum conveniuntur: quia, et uno ex heredibus adeunte, vindicari potest.*

Ley VII. Quando á todos los herederos instituidos se les mandó que permitiesen via, cada uno puede ser reconvenido *in solidum*; porque la via es indivisible, y se puede vindicar de cada uno de los herederos.

Exposicion. Como no se puede legar parte de la servidumbre, segun se ha dicho (1), el uso de ella compete *in solidum* á cada uno de los legatarios, segun dice esta ley, y se ha expresado en su propio lugar (2); y por consiguiente se puede repetir de cada uno de los herederos.

TITULO IV.

De Dote praelegata.

En el legado de la dote no se comprehende mas que la misma dote; pero como en virtud de él se puede pedir antes que por la accion de dote, es útil el legado, y por esto se dice prelegado.

Ulpianus *lib. 19 ad Sabinum.*

Lex I. *Cum dos relegatur, verum est, id dotis lega-*

Ley I. Es constante que quando se lega la dote, se com-

(1) *Expos. á la ley 3 de este tit.* (2) *Ley 17 tit. 1 lib. 8 Dig.*

to inesse, quod actioni de dote inerat.

prehende en el legado lo que se debía por la accion de dote.

Exposicion. Los bienes raices que se diéron en dote, se deben volver por la accion de dote inmediatamente; pero para la entrega de los muebles se concede un año, como dice la ley de Partida (1); y por la de legado se puede pedir luego que el heredero ade la herencia. Ni por la accion de legado gozan los herederos hijos del marido el privilegio de no poder ser reconvenidos sino en lo que pueden pagar buenamente, sin exponerse á quedar sin bienes suficientes para mantenerse, como les compete por la accion de dote (2): y pidiendo por la accion de legado, no les favorecen á los herederos del marido los pactos que se expresáron en la escritura de la dote.

1 *Et ideo, si inter virum et uxorem conveniat: ut morte viri soluto matrimonio, filio communi interveniente dos apud mariti heredem remaneret, et maritus decedens dotem relegaverit: stari pacto non debet ob hoc, quòd dos relegata est. Verùm et citra relegationem hoc probari debet. Nam quod est admissum, posse deteriorem conditionem dotis fieri intervenientibus liberis: totiens locum habet, quotiens ipsa in matrimonio decedit, vel divortium intervenit.*

1 Por lo qual, si el marido y la muger se conformáron en que disuelto el matrimonio por la muerte del marido, quedase la dote en poder del heredero si dexaban hijos del matrimonio, y el marido legase la dote al tiempo de su fallecimiento, no subsiste el pacto; porque se legó la dote. Tambien se dirá lo mismo aunque no se haya legado; porque lo que está admitido de que se puede perjudicar en la dote habiendo hijos, tiene lugar quando la madre muere durante el matrimonio, ó se verifica divorcio.

Exposicion. En este párrafo se continúa la especie de la ley antecedente.

2 *Et verum est, commodum in dote relegata esse repraesentationis, quamvis annua die dos praestaretur.*

2 Es cierto que en el legado de la dote tiene lugar el beneficio de la representacion, aunque se haya de dar la dote despues de un año.

Exposicion. Se continúa en este párrafo la especie de la ley y párrafo antecedentes, y para confirmacion de ser válido el legado de la dote, propone el caso que expresa.

3 *Est et illud, quod ob res donatas hodie post Senatusconsultum nulla fit exas-*

3 Tambien es cierto que despues de la constitucion del Senado, no se saca en el dia cosa

(1) *Ley* 31 *tit.* 11 *Part.* 4. (2) *Ley* 18 *tit.* 3 *lib.* 24 *Dig.*

tio : si modò voluntatem non mutavit testator.

alguna por razon de las cosas donadas, si no mudó de voluntad el testador.

Exposicion. En el caso de este párrafo, despues de la constitucion del Senado, no se pueden sacar los gastos hechos en la dote, como se expresa en él y en la ley del Código (1): á no ser que el testador mudase de voluntad; porque si mudó, no se confirma la donacion, y se deben sacar en los términos que se ha dicho en su propio lugar; pues solo se pide por la accion de dote.

4 *Impensae autem ipso jure dotem minuunt. Sed quod diximus, ipso jure dotem impensis minui, non ad singula corpora, sed ad universitatem erit referendum.*

4 Los gastos disminuyen tambien la dote por derecho. Pero lo que decimos que los gastos disminuyen por derecho la dote, no se ha de entender con respecto á cada cosa en particular, sino á toda la dote.

Exposicion. Los gastos hechos en la dote, así como la disminuyen, minoran tambien el legado de ella, como dice este párrafo; porque el legado no se extiende á mas que la dote.

5 *Adeò autem dotis actionem continet dotis relegatio, ut, si vivus eam uxori (scilicet quibus licet casibus) solverit, cesset legatum.*

5 La accion de dote se contiene de tal modo en el legado de la dote, que si en vida pagase el marido la dote en los casos que la puede pagar, cesa el legado.

Exposicion. En el caso de este párrafo se extingue el legado de la dote, así como se dice que cesa la peticion de ella.

6 *Sed et si mancipia fuerint in dote non aestimata, et haec demortua sint, legatum dotis in his evanescit.*

6 Pero si en la dote no estimada hubiese siervos, y se muriesen, se extingue el legado respecto de ellos.

Exposicion. Tambien cesa el legado de la dote en el caso de este párrafo.

7 *Sed et si dotem promiserit mulier, neque dederit, et decedens maritus uxori dotem praelegaverit: mulier nihil amplius, quàm liberationem, habebit. Nam et si quis ita legaverit: Centum, quae in arca ha-*

7 Pero si la muger prometiese dote, y no la diese, y el marido al tiempo de morir se la legase, nada mas conseguirá la muger que la liberacion de ella; porque si alguno legase así: Ciento que tengo en el arca, ó que fula-

(1) *Ley 1 tit. 13 lib. 5 Cod.*

beo, aut, quae ille apud me deposuit, si nulla sint, nihil deberi constat: quia nulla corpora sint.

no depositó en mí; si nada hay, es cierto que nada se debe; porque no exîste cuerpo alguno.

Exposicion. En el legado que menciona este párrafo se comprehende lo que en él se expresa.

8 *Si quis uxori fundum Titianum his verbis legasset: Is enim fundus propter illam ad me pervenit: omnimodò debetur fundus: nam quidquid demonstratae rei additur satis demonstratae, frustrà est.*

8 Si alguno le legó á su muger el fundo Ticiano de este modo: Este fundo lo adquirí por ella; sin duda se debe el fundo; porque es superfluo añadir demostracion á lo que está bastantemente demostrado.

Exposicion. La razon de la decision del caso de este párrafo se expresa en él.

9 *Celsus libro vicesimo Digestorum scribit: si socer nurui dotem relegavit, si quidem jus actionis de dote voluit relegare, nullius momenti esse legatum: quippe nupta est. Sed si voluit eam recipere dotalem pecuniam (inquit) utile erit legatum. Si tamen haec dotem receperit, nihilominùs maritus dotis persecutionem habebit, sive heres institutus esset, familiae erciscundae judicio: sive non, utili actione. Ego puto, quoniam non hoc voluit socer, ut his dotem heres praestet: et mulierem agentem ex testamento, cavere debere, defensu iri heredem adversùs maritum: ergo et maritus idem debebit cavere, adversùs mulierem defensu iri si prior agat.*

9 Escribe Celso en el libro veinte de los Digestos, que si el suegro legase la dote á la nuera, si la quiso legar la accion dotal, es inútil el legado; porque está casada. Pero si quiso que recibiese el dinero de la dote, dice que será útil el legado si ella hubiese recibido la dote. Con todo le competerá al marido accion útil para la repeticion de la dote en el juicio de la division de la herencia; y si no la accion útil. Yo juzgo que no quiso el suegro que el heredero dé dos veces la dote: y la muger que pide por el testamento, debe dar caucion de defender al heredero contra el marido: luego este deberá dar la misma caucion de defenderlo contra la muger, si pidiese primero.

Exposicion. En los casos que expresa este párrafo, en unos es válido el legado de la dote, y en otros no, por las razones que refiere.

10 *Per contrarium apud*

10 Al contrario pregunta

Julianum libro trigesimoseptimo quaeritur, si socer filio suo exheredato dotem nurus legasset. Et ait, agi quidem cum marito exheredato de dote non posse: verumtamen ipsum dotem persecuturum ex causa legati: sed non aliàs eum legatum consecuturum, quàm si caverit, heredes adversùs mulierem defensu iri, et differentiam facit inter eum, cui dos relegata est, et orcinum libertum cui peculium legatum est: namque eum de peculio posse conveniri ait, heredem non posse: quia peculium desiit penes se habere: at dotis actio nihilominùs competit, etsi dotem desierit habere.

Juliano en el libro treinta y siete, si el suegro legase la dote á la nuera habiendo desheredado al hijo; y dice, que ciertamente no podrá reconvenir al marido desheredado con la accion dotal; pero podrá pedir la dote por el legado; pero no percibirá el legado si no diese caucion de defender al heredero contra la muger: y distingue entre aquel á quien se le legó la dote, y el que recibió la libertad directamente, y se le legó el peculio; y dice, que puede ser reconvenido por el peculio, y el heredero no; porque no quedó en su poder; pero que la accion de dote compete, aunque ha dexado de tener la dote.

Exposicion. Sigue en este párrafo la especie de los antecedentes.

11 *Idem Julianus quaerit, si dotem marito relegaverit socer, an, dote soluta mulieri, legatum mariti extinguatur. Et dicit extingui: quia nihil esset jam, quod marito posset praestari.*

11 El mismo Juliano pregunta, que si el suegro hubiese legado al marido la dote, se acabará el legado pagando á la muger la dote. Y dice que sí; porque ya nada queda que se pueda dar al marido.

Exposicion. En este párrafo se dá la razon de la decision del caso que propone.

12 *Idem quaerit, si dos alii legata esset, eamque rogatus sit mulieri restituere: an lex Falcidia in legato locum haberet. Et dicit, habere: sed, quod minus est in fideicommisso, mulierem dotis actione consecuturam. Ego quaero, an commoda repraesentationis in*

12 Tambien pregunta, que si se legase á otro la dote, y se le rogase que la restituya á la muger, si tendrá lugar la ley Falcidia en el legado. Y dice que sí; pero que la muger percibirá por la accion de dote lo que se disminuyó por el fideicomiso. Pregunto yo si el beneficio de la

hoc legato sic observentur, atque si dos ipsi mulieri fuisset relegata. Et puto, habere.

representacion se observará en este legado, como si á la muger misma se le hubiese legado la dote. Y juzgo que sí.

Exposicion. En el caso de este párrafo repetirá la muger contra el heredero del testador lo que percibió ménos de su dote; porque se le debe entregar íntegra.

13 *Idem Julianus quaerit, si mulieri dos sit relegata, eaque rogata dotem restituere, an Falcidia locum habeat. Et negat habere, quoniam fideicommissum quoque negat valere. Quòd si praeterea quid uxori legatum sit, putat, ex residuo fideicommissum praestari: quod utique, habita ratione Falcidiae, mulieri praestabitur. Sed et marito ex parte herede instituto, à socero dote praelegata, legatum dotis Falcidiam passurum: videlicet, quia adhuc constante matrimonio, indebita dos videtur relegata: verùm quod Falcidia recidit, in familiae erciscundae judicio maritum praecepturum: quemadmodum totam dotem praeciperet, si non esset relegata.*

13 Pregunta el mismo Juliano, que si á la muger se le legase la dote, y se le rogase que la restituya, si tendrá lugar la ley Falcidia. Y dice que no; porque tambien dice que no es válido el fideicomiso. Pero si á mas de esto se legase alguna cosa á la muger, juzga que por el fideicomiso se le ha de restituir el sobrante; porque ciertamente se dará á la muger despues de sacar la quarta Falcidia. Pero si al marido, que fué instituido de parte de la herencia, le prelegase el suegro la dote, se sacará la Falcidia del legado de la dote; porque durante el matrimonio parece que se lega la dote que no se debe; pero lo que por la Falcidia se quita, lo percibirá el marido en el juicio de la division de la herencia, así como recibiría toda la dote si no se le hubiera legado.

Exposicion. Sigue en este párrafo la especie de los antecedentes, y se dá la razon de la decision del caso que en ella se propone.

14 *Mela scripsit, si fundus in dote sit, et specialiter sit legatus, mox generaliter dos relegata: non bis, sed semel deberi fundum.*

14 Escribió Mela, que si el fundo era de la dote, y se legó señaladamente, y despues se legase la dote generalmente, no se debe dos veces, sino una.

EXPOSICION. En el caso de este párrafo solo se debe la dote una vez, segun se expresa en él, y dicen las leyes del Digesto (1).

15 *Ibidem Mela conjungit, si fundus in dote fuit locatus à marito ad certum tempus, uxorem non aliàs fundum ex relegatione consequi, quàm si caverit, si passuram colonum frui, dummodò ipsa pensiones percipiat.*

15 Dice en el mismo lugar, que si el marido dió en arrendamiento por cierto tiempo el fundo dotal, la muger no recibirá de otro modo el fundo por el legado, que dando caucion de permitir al colono que lo disfrute, percibiendo ella las pensiones.

EXPOSICION. Para que la muger adquiera el legado de la dote en el caso de este párrafo, debe dar la caucion que se expresa en él; pues de lo contrario quedará el heredero responsable al arrendatario (2).

ULPIANUS *lib. 5 Disputationum.*

Lex II. *Cum quis uxori suae dotem relegat, fideique commissum ab ea relinquit: hoc fideicommissum ex commodo, quod ex relegatione mulier sentit, aestimabitur, et ita Celsus quoque libro vicesimo Digestorum scripsit. Quòd si necessariae fuerunt impensae, quae ipso jure dotem minuunt, ampliùs dici potest, si tanta quantitas dotis, quam maritus accepit, ei relegata est, oportere dici etiam eam quantitatem posse fideicommissum erogare, quae ipso jure dotem minuit: esse enim mulierem legatariam, nemo est qui dubitet. Sed et si non dos, sed pro dote aliquid uxori fuerit legatum: adhuc quasi dos relegata accipitur. Hoc ampliùs Julianus scripsit, etsi non fuerit adjectum, pro dote esse le-*

Concuerda con la ley 3 tit. 9 Part. 6.

Ley II. Quando uno lega á la muger la dote, y manda que la restituya, se apreciará este fideicomiso por la utilidad que la muger perciba del legado; y así lo escribe Celso en el libro veinte de los Digestos. Pero si se hiciesen gastos necesarios, que por derecho disminuyen la dote, tambien se puede decir que si se le legó tanta cantidad como el marido recibió en dote, se ha de decir que tambien puede mandar que restituya otra tanta cantidad como disminuye la dote; porque nadie hay que dude que la muger es legataria. Pero si se legase á la muger no la dote, sino alguna otra cosa por ella, lo recibirá como dote legada. Tambien escribió Juliano, que aunque no se haya expresado que se legaba en lugar de la dote, si se dexó con este ánimo, es de la misma

(1) *Ley 29 tit. 3 lib. 23, y la 18 tit. 1 lib. 45 Dig.* (2) *Ley 32 tit. 2 lib. 19 Dig.*

gatum, hoc tamen animo relictum: adhuc ejus esse conditionis. Uxor igitur si rogetur vel dotem, vel quod pro dote legatum est, vel quod in vicem dotis sibi adscriptum est, restituere: non cogetur nisi eatenus quatenus diximus, restituere: et ideò heres instituta, rogataque quantitatem hereditatis restituere: id demum restituet, quod quantitatem dotis excedit, idque, quod ex repraesentationis commodo sentit. Nam et si quis, cùm à nuru dotem accepisset, filium suum heredem instituerit, eumque rogaverit, quidquid ad eum ex hereditate pervenisset, restituere, mox morte uxoris dotem fuerit lucratus: id non restitueret, quod ex dote percepit: quia matrimonii causa id lucratus est, non ex patris judicio.

condicion. Esto supuesto, si se rogase á la muger que restituya la dote, ó lo que se le legó por la dote, ó se le señaló en lugar de la dote, no se le compelerá á que restituya sino lo que hemos dicho; y por esta razon si fué instituida heredera, y se le rogó que restituyese cierta cantidad de la herencia, solo restituirá lo que exceda la cantidad de la dote, y la utilidad que perciba por la representacion. Porque si alguno habiendo recibido la dote de la nuera, nombrase á su hijo por heredero, y le rogase que restituya todo lo que percibiese por razon de la herencia, y despues por la muerte de la muger lucrase la dote, no restituirá lo que perciba por esta razon; porque lo ganó por causa del matrimonio, no por disposicion del padre.

Exposicion. Ya se ha dicho repetidas veces, que los testadores no pueden gravar á los que instituyen por herederos, ó les dexan en sus testamentos ó codicilos alguna manda ó legado, á que restituyan á otro mayor cantidad que lo que perciben de él.

1 *Mulier dotem promisit quadrigentorum, et dedit fundos duos in ducenta, praeterea nomina debitorum in residua ducenta: mox maritus ejus decedens pro dote fundos ei duos, non eos, quos in dotem acceperat, reliquit: et praeterea duos illos dotales, quos aestimatos acceperat, reliquit: fideique ejus commisit, ut quidquid ad se ex hereditate ejus pervenisset, id restitueret Sejo, cùm moreretur.*

1 La muger prometió en dote quatrocientos, y dió dos fundos en doscientos, y los demás restantes en créditos: murió despues el marido, y la dexó por la dote dos fundos distintos de los que había recibido en dote, y además los dos fundos dotales que había recibido tasados; y le rogó que restituyese á Seyo quando muriese todo lo que de su herencia hubiese posei-

Quaerebatur, quantum esset in fideicommisso, muliere defuncta. Dicebam, uxorem hanc, quae rogata est, quidquid ad se pervenerit ex testamento, restituere: in ea esse conditione, ut id demum restituere rogetur, quod, deducta dotis quantitate, ad eam pervenit: dotem enim recepisse eam magis, quàm accepisse, salvo eo, quod ex commodo repraesentationis ab ea fideicommitti potuit: proinde id quidem, quod pro dote maritus ei reliquit, non cogetur restituere, nisi plus fuit in eo, quàm in quantitate dotis. Residuum verò, quòd praeterea illi relictum est, cum fructibus cogetur restituere. Habebit igitur praecipuam dotem cum suis fructibus, id verò, quòd extrinsecus ei relictum est, cum fructibus, qui ad eam pervenerint, restituet.

do. Se preguntaba á quanto ascendía el fideicomiso muerta la muger. Decía, que esta, á quien se rogó que restituyese todo lo que hubiese percibido por el testamento, solo debe volver lo que hubiese percibido excepto la dote; porque esta no se entiende que la recibió, sino que la recuperó, excepto lo que por el beneficio de la representacion se le pudo mandar restituir: por esto ciertamente no se le puede precisar á que restituya lo que la dexó el marido por la dote, á menos que excediese de la cantidad dotal; pero se le obligará á la entrega de lo demás que le dexó con los frutos. Esto supuesto, percibirá la dote y los frutos de ella, y restituirá lo que se le dexó además de la dote con los frutos.

Exposicion. En este párrafo se continúa la especie de la ley antecedente.

Julianus *lib.* 34 *Digestorum.*

Lex III. *Qui ita legat uxori suae: Titiae ampliùs quàm dotem aureos tot heres meus damnas esto dare: manifestus est, dotem quoque relegasse.*

Ley III. El que le legó así á la muger: Condeno á mi heredero á que además de la dote, dó á Ticia tantos sueldos; es constante que tambien le legó la dote.

Exposicion. En el caso de esta ley se entiende que tambien se lega la dote, como se expresa en ella.

Africanus *lib.* 5 *Quaestionum.*

Lex IV. *Cum vulgari modo dies legatorum profertur, nihil eam rem ad dotis rele-*

Ley IV. Quando el dia del legado se dexa del modo regular, se dice que nada pertenece al le-

gationem pertinere ait, quia suum diem habeat.

gado de la dote; porque tiene dia señalado.

Exposicion. El legado que expresa esta ley no es válido; porque de él no resulta utilidad á la legataria, y se le debe restituir la dote al tiempo prevenido por Derecho, como si no hubiera tal legado.

Marcianus *lib.* 3 *Regularum.*

Lex V. *Dote relegata, non est heres audiendus, si velit ob donationes in mulierem factas solutionem differre, vel ob impensas alias, quàm quae ipso jure dotem minuunt. Aliud est enim, minorem esse factam dotem, quod per necessarias impensas accidit: aliud, pignoris nomine retineri dotem ob ea quae mulierem invicem praestare aequum est.*

Ley V. Si se legó la dote, no ha de ser oido el heredero que quisiere dilatar la paga con pretexto de las donaciones hechas á la muger, ú otros gastos que los que por derecho disminuyen la dote; porque una cosa es disminuirse la dote, como acontece por los gastos precisos, y otra el retener la dote en prenda; por lo que conforme á equidad, debe la muger dar mutuamente.

Exposicion. En el caso de esta ley no se difiere la solucion del legado de la dote; porque las expensas útiles no la disminuyen por Derecho Civil.

Labeo *lib.* 2 *posteriorum à Javoleno Epitomatorum.*

Lex VI. *Cum scriptum esset: Quae pecunia propter uxorem meam ad me venit quinquaginta, tantumdem pro ea dote heres meus dato: quamvis quadraginta dotis fuissent, tamen quinquaginta debere, Alfenus Varus Servium respondisse scribit: quia proposita summa quinquaginta adjecta sit.*

Ley VI. Si se expresó en esta forma: Dé mi heredero los cincuenta que he recibido de mi muger por razon de dote; aunque no se hayan dado en dote mas de quarenta, con todo, escribe Alfeno Varo que respondió Servio, que se deben los cincuenta; porque la cantidad propuesta se expresó que eran cincuenta.

Exposicion. Así como quando el testador lega á otro alguna cantidad que dice que le debe, está obligado el heredero á entregarla al legatario, aunque no se la deba (1), se dice en el caso de esta ley, que aunque no se hubiese dado en dote mas de quarenta, se deberán los quarenta que expresó el testador; porque esta fué su voluntad.

1 *Item ei, quae dotem nullam habebat, vir sic lega-*

1 A la que no había llevado dote, la legó el marido en esta

(1) *Ley 25 tit. 3 lib. 34 Dig. y la 19 tit. 9 Part. 6.*

verat: Quanta pecunia dotis nomine, et reliqua: pro ea quinquaginta heres dato, deberi ei legatum, Ofilius, Cascellius, item et Servii auditores retulerunt: perinde habendum esse, ac si servus alicui mortuus, aut pro eo centum legata essent: quod verum est: quia his verbis non dos ipsa, sed pro dote pecunia legata videtur.

forma; Por la cantidad que hubiese llevado en dote, y por lo demas, dé mi heredero cincuenta: se le debe el legado, como dicen Ofilio y Cascelio, discípulos de Servio. Por lo qual se ha de decir lo mismo que si á alguguno se le legase el siervo que había muerto, ó ciento en lugar de él: y es cierto; porque por estas palabras no se lega la dote, sino el dinero en lugar de la dote.

Exposicion. En este párrafo se continúa la especie de la ley antecedente, y se da la razon de su decision.

Papinianus *lib. 8 Quaestionum.*

Lex VII. *Pater dotem à nuru acceptam filio exheredato legavit: heres patris, opposita doli exceptione, non antè solvere legatum cogendus est, quàm ei cautum fuerit de indemnitate soluto matrimonio.*

Ley VII. El padre legó al hijo desheredado la dote que había recibido de la nuera: si el heredero del padre propuso la excepcion de dolo, no se le ha de obligar á que pague el legado antes que se le dé caucion de indemnidad, en el caso de que se disuelva el matrimonio.

Exposicion. En el caso de esta ley no está obligado el heredero á la restitucion de la dote sin que el legatario dé la caucion que se expresa en ella.

1 *Sed si priùs quàm legatum filio solveretur, mulier dotem suam reciperavit, frustra filius de legato aget.*

1 Pero si antes que se pagase el legado al hijo, recuperó la muger su dote, inútilmente pedirá el hijo el legado.

Exposicion. Se continúa en este párrafo la especie de la ley antecedente, y en el caso que propone queda el legado sin efecto.

2 *Sed si lex Falcidia locum in legato dotis adversùs filium exheredatum habuerit, et mulier solutionem ratam fecerit: propter eam quantitatem, quam heres retinuerit, utilis actio dotis ei dabitur.*

2 Mas si tuviese lugar la ley Falcidia en el legado de la dote contra el hijo desheredado, y la muger tuviese por bien hecha la paga, se le concederá la accion útil de dote por aquella suma que retuviese el heredero; pero si no

Quod si ratum non habeat: defendi quidem debebit heres à viro, qui se defensurum promisit. Sed si totam litem vir solus subjerit, actio judicati, si cautum non erit, pro ea quantitate, quae jure Falcidiae, petenda est, adversùs heredem dabitur.

la ratificase, verdaderamente debe defender el marido al heredero, como lo había prometido: y si solo el marido hubiese seguido el pleyto, competerá contra el heredero la accion de cosa juzgada, por la cantidad que se ha de pedir por la Falcidia, si no hubiese dado fianza.

Exposicion. Sigue en este párrafo la especie de los antecedentes, y en los casos que refiere, se distingue segun se expresa.

3 *Sed si, priùs quàm legatum filio solveretur, mulier divertit: quamquam ipsa nondum percipere dotem possit, non ideo tamen actio filii differtur: quia tunc iisdem diebus filio solvi dotem, responsum est. Cùm patri pro parte heres extitit, et ad praeceptionem dotis, soluto matrimonio postquam heres extitit, admissus est.*

3 Pero si antes que se pagase el legado al hijo, se divorciase la muger, aunque no pudiese ella percibir aún la dote, no por esto se le difiere al hijo la accion; porque en este caso se ha respondido que se le debe pagar al hijo la dote al mismo tiempo; porque es heredero de parte de la herencia del padre: y despues de ser heredero, disuelto el matrimonio, puede pedir la dote.

Exposicion. En este párrafo se continúa la especie de los antecedentes, y expresa la razon de la decision del caso que propone.

4 *Si fortè per errorem cautio defensionis omissa sit, et ex causa fideicommissi filius dotem acceperit: ut indebitum fideicommissum non repeteretur. Cautionis enim praestandae necessitas solutionem moratur: non indebitum facit, quod fuit debitum: sed non erit iniquum, heredi subveniri.*

4 Si por error omitió la caucion de la defensa, y el hijo hubiese recibido la dote por el fideicomiso, no se repetirá el fideicomiso como no debido; porque la necesidad de dar caucion dilata la paga; pero no hace que no se deba lo que se debía: y no será contra equidad favorecer al heredero.

Exposicion. Tambien se expresa en este párrafo la razon de la decision del caso que propone; pero por razon de equidad debe ser socorrido el heredero, y le competerá la *condiction incerti*, como se ha dicho (1).

(1) *Ley 39 tit. 6 lib. 12 Dig.*

5 *Quid ergo, si patris heres solvendo non sit? nonne justè mulieri dabitur adversùs virum utilis actio dotis, cui dos perire non debet, quia non interposuit per errorem heres cautionem.*

5 ¿Pero qué se dirá si no pudiese pagar el heredero del padre? ¿acaso se le dará á la muger contra el marido la accion útil de dote? La qual no debe perder la dote; porque el heredero (por error) no interpuso la caucion.

EXPOSICION. Sigue en este párrafo la especie del antecedente, y en el caso que propone se dará contra el marido la accion de dote útil por la insolvencia del padre, como sucede en otros casos (1).

IDEM *lib.* 7 *Responsorum.*

Lex VIII. *Vir uxori, quae dotem in mancipiis habebat, pecuniam pro dote legaverat: vivo viro mancipiis mortuis, uxor post virum vita decessit. Ad heredem ejus actio legati rectè transmittitur: quoniam mariti voluntas servanda est.*

Ley VIII. El marido legó dinero por la dote á la muger, cuya dote consistía en siervos, los quales muriéron viviendo el marido, y la muger falleció despues, y transfirió directamente á su heredero la accion de legado; porque se ha de observar la voluntad del marido.

EXPOSICION. Segun se propone en esta ley, se debe la cantidad que legó el testador en lugar de la dote, no obstante que pereciéron los siervos dotales; pues aunque se dice que el deudor se liberta de pagar la cantidad que debe, respecto de la cosa quando esta perece sin culpa suya (2), en el presente caso la obligacion á la paga de la cantidad legada no depende del débito dotal, sino de la voluntad del testador que se debe observar, como expresan las últimas palabras de la ley.

IDEM *lib.* 8 *Responsorum.*

Lex IX. *Uxori meae fundum Cornelianum, quae nuptura obtulit aestimata, in speciebus restitui volo. Respondi, non aestimatum praedium in dotem datum, exceptum non videri: sed universa dote praelegata, rerum aestimatarum pretium non relictum, verum ipsas res, quales invenirentur.*

Ley IX. Dixo el testador: Quiero que á mi muger se le restituya el fundo Corneliano, y las cosas estimadas que le dí al tiempo que se casó. Respondí, que el predio no estimado dado en dote, no parece que se exceptuó: y de todas las cosas apreciadas de la dote prelegada, no se ha de dar su importe, sino las mismas cosas como esten.

EXPOSICION. En el legado que expresa esta ley se comprehenden tambien los pre-

(1) *Ley* 5 *tit.* 15 *lib.* 4 *Cod.* (2) *Ley* 36 §. 3 *tit.* 1 *lib.* 30 *Dig.*

dios no estimados; porque la voluntad del testador se entiende que fué legar toda la dote.

Scaevola *lib.* 8 *Quaestionum.*

Lex X. *Si Sejae pro dote centum fundus legatus sit, idemque Maevio: quod Maevio Falcidia aufert, pro eo quasi concursus non fuerit, mulier plus vindicet: quia ampliùs sit in dote mulieris.*

Ley X. Si á Seya que llevó en dote ciento, se legase un fundo, y lo mismo á Mevio, lo que se quita á Mevio por la Falcidia, lo repetirá demás la muger, como si no concurriese con Mevio; porque asciende á mas la dote de la muger.

Exposicion. La razon de la decision del caso de esta ley se expresa en ella.

Paulus *lib.* 7 *Responsorum.*

Lex XI. *Seja, cum nuberet Lucio Titio, dedit dotis nomine centum aureos, et adhibuit Quintum Mucium, qui nihil numeravit, sed dotem stipulatus est, si morte mulieris solutum fuerit matrimonium. Seja moriens testamento suo ita cavit: Lucio Titio marito meo, cui maximas gratias ago, dari volo super dotem, quam ei dedi, tot aureos. Quaero, cùm instituit Lucium Titium convenire Quintus Mucius ex stipulatu actione, an repellere eum maritus possit ex verbis testamenti. Respondit, si Quintus Mucius, mandante Seja non donationis causa stipulatus est, heredibus mulieris eum teneri: et ideo Quintum Mucium exceptione repellendum esse. Quòd si donationis causa Seja stipulari permisisset, videri eum in eum casum, qui morte mulieris extitit, mortis*

Ley XI. Seya dió cien ducados en dote quando casó con Lucio Ticio, y añadió á Quinto Mucio, que no dió cantidad alguna; pero estipuló la dote en el caso que se disolviese el matrimonio por la muerte de la muger. Murió Seya, y en su testamento dixo así: Quiero que á mi marido Lucio Ticio, á quien doy muchas gracias, se le den además de la dote que le entregué, tantos sueldos. Pregunto si habiendo sido reconvenido Lucio Ticio por Quinto Mevio con la accion de estipulacion, podrá repelerlo por las palabras del testamento. Respondí, que si Quinto Mucio estipuló porque se lo mandó Seya, y no por donacion, que está obligado á los herederos de la muger; y por esta razon se le puede oponer á Quinto Mucio excepcion. Pero si Seya le hubiese permitido estipular por donacion, y parece que estipuló para en el caso que muriese la muger;

causa stipulatum: et ideo fidei ejus committi potuisse in eum casum, dicendum fore.

y por esto se ha de decir que se le pudo gravar con fideicomiso en aquel caso.

Exposicion. En los casos que refiere esta ley se distinguirá segun se expresa en ella; y en el primero parece que la estipulacion fué por causa de muerte.

Scaevola *lib.* 3 *Responsorum.*

Lex XII. *Qui dotem in pecunia numerata, et aestimatis rebus acceperat, uxori ita legavit, Sejae uxori meae, si omnes res, quae tabulis dotalibus contineantur, heredi meo exhibuerit, et tradiderit, summam dotis quam mihi pro ea pater ejus intulit, dari volo hoc ampliùs denarios decem. Quaesitum est, cùm res in dotem datae plures ipso usu finitae essent, nec moriente marito fuerant, an quasi sub impossibili conditione legatum datum debeatur. Respondi, videri conditioni paritum, si, quod ex rebus in dotem datis supererat, in potestatem heredis pervenit.*

Ley XII. Uno que había recibido la dote en dinero, y otras cosas estimadas, legó así á la muger: A Seya mi muger, si manifestase á mi heredero todo lo que se comprehende en la carta de dote, y se la entregase, quiero que se le dé la cantidad que por ella me dió su padre, y además de esto diez denarios. Se pregunta si habiéndose consumido con el uso muchas cosas dotales, que no exîstian al tiempo de la muerte del marido, se deberá el legado como dexado baxo de condicion imposible. Respondí, que se ha de estar á la condicion, si lo que restaba de las cosas dotales llegó á poder del heredero.

Exposicion. Segun se propone en esta ley, se dice que se cumple con la condicion que expresó el testador, manifestando las alhajas que existen de la dote; porque las que faltan no se pueden manifestar; y se entiende que se legó la cantidad en que se tasó la dote.

Labeo *lib.* 1 *Pithanorum à Paulo Epitomatorum.*

Lex XIII. *Si filiusfamilias uxorem cùm haberet, dotem ab ea acceperat, deinde paterfamilias factus, dotem ei, ut solet, legavit: quamvis patri heres non erit, tamen id legatum debebitur.*

Ley XIII. Si se casó el hijo de familias, y recibió la dote de la muger, y quando ya era padre de familias le legó como se acostumbra, aunque no sea heredero del padre, se deberá este legado.

Exposicion. En el caso de esta ley es válido el legado de la dote, y se puede pedir por la accion de legado.

Scaevola *lib.* 15 *Digestorum.*

Lex XIV. *Theopompus testamento facto duas filias et filium aequis partibus instituit heredes; et codicillis ita cavit: Filiam meam Crispinam, quam vellem tradi nuptui cuicumque amici mei et cognati approbabunt, providebit tradi Pollianus, sciens mentem meam, in aequalibus portionibus, in quibus et sororem ejus tradidi. Pollianus à marito puellae juratus, scripsit, voluisse patrem eamdem quantitatem in dotem accipere etiam minorem filiam, quam major accepisset. Quaero, an eamdem summam, dotis nomine coheredes, extra partem hereditatis, minori filiae praestare debeant. Respondit, eum, cujus notio est, aestimaturum, ut eadem quantitas, ex communi praecipua minori filiae, dotis nomine detur.*

Ley XIV. Habiendo hecho Teopompo testamento, nombró por heredero en iguales partes á dos hijas, y un hijo, y dixo en los codicilos: Cuidará Poliano de que á mi hija Crispina, que quisiera que casase con aprobacion de mis amigos y parientes, se la dé, inteligenciado de mi voluntad, igual parte que dí á sus hermanas. A peticion del marido de la doncella, juró Poliano que su padre había querido que la hermana menor recibiese en dote igual cantidad que la que había llevado la mayor. Pregunto ¿deberán los coherederos dar en dote la misma cantidad á la hija menor, fuera de lo que le corresponda por la parte de herencia? Respondí, que el Juez deberá mandar que se dé en dote á la hija menor la misma cantidad deducida de la masa comun.

Exposicion. El testador puede cometer la execucion de su voluntad á qualquiera persona de su confianza, como se verifica en el caso de esta ley, así como por Derecho Real (1) se concede facultad á los que la tienen para testar, y no quieren hacer por sí su testamento, de dar poder á otro para que lo haga por él, en los terminos que previene la ley de Toro ya citada.

Gajus *lib.* 2 *de Legatis ad Edictum Praetoris.*

Lex XV. *Licet placeat, pigneratas res, vel in publicum obligatas, heredem, qui dare jussus est, liberare debere: tamen si is, qui tales res in dotem accepit, dotem praelegavit: non*

Ley XV. Aunque se determinó que el heredero á quien se le mandó que entregase las cosas dadas en prenda ú obligadas al público, las debe desempeñar; con todo si el que las recibió en dote, prelegó la dote, no se

(1) *Ley* 31 *de Toro.*

cogetur heres liberare eas, nisi aliud specialiter testator dixerit.

precisará al heredero á que las desempeñe: á no ser que el testador expresamente hubiese dispuesto otra cosa.

Exposicion. El heredero no está obligado á libertar de la prenda las cosas dotales en el caso de esta ley; porque en el legado de la dote se entiende que el testador la quiso legar en los términos que la recibió: á no ser que exprese lo contrario.

Paulus *lib. 2 ad Vitellium.*

Lex XVI. *Qui dotem à matre uxoris acceperat, et stipulanti ei promiserat: testamento uxori dotem legavit. Cùm quaesitum esset, an uxor dotis summam consequi posset: respondit Scaevola, non videri dari uxori, quod necesse sit matri reddi. Aliàs sic respondit, non videri, nisi manifestè uxor docuisset, eam testantis voluntatem fuisse, ut onerare heredes duplici praestatione dotis vellet.*

Ley XVI. El que había recibido la dote de la madre de su muger, y le había prometido por estipulacion, legó en el testamento la dote á su muger. Habiéndose preguntado si la muger podría conseguir la cantidad de la dote, respondió Escévola, que no parecia que se debía dar á la muger lo que era preciso restituir á la madre. En otra parte respondió, que no parecía que se debía dar la dote á la muger: á no ser que esta justificase claramente que fué la voluntad del testador gravar á sus herederos á que entregasen dos veces la dote.

Exposicion. La razon de la decision del caso de esta ley se expresa en ella.

Scaevola *lib. 3 Responsorum.*

Lex XVII. *Uxori ita legavit: Uxor mea, quidquid ei comparavi, et quod mihi dedit, è medio sibi sumat. Quaero an dos praelegata videatur. Respondit, verbis, quae proponerentur, videri et de dote legata loqui, nisi aliud testatorem voluisse probaretur.*

Ley XVII. El testador le legó á su muger de esta manera: Tome para sí de la herencia todo lo que he comprado, y lo que me dió. Pregunto, ¿se entiende legada la dote? Respondí, que en las palabras propuestas tambien se entiende que se legó la dote: á no ser que se pruebe que quiso otra cosa el testador.

Exposicion. Por las palabras generales que se expresan en esta ley, y particularmente por estas *et quod mihi dedit*, se entiende que el testador legó la dote á la muger: á no ser que conste de la voluntad contraria, segun refiere la misma ley.

1 *Titiae uxori meae, quanta pecunia ad me, inve stipulationem dotis ejus nomine pervenit: quae dos est dotalibus duobus consignatis instrumentis centum aureorum. Quaesitum est, an utramque summam consequi possit. Respondit, nihil proponi, cur non possit.*

1 Dixo el testador: Lego á Ticia mi muger todo el dinero que he percibido por su dote, ó por la estipulacion de dote que está en dos instrumentos dotales signados de cien sueldos. Se preguntó si podría percibir una y otra cantidad. Respondí, que sí.

Exposicion. En este párrafo se continúa la especie de la ley antecedente, y dice, que se deben las sumas contenidas en ambos instrumentos; porque la mente del testador fué legar la dote.

TITULO V.

De Optione vel electione legata.

Legado de opcion se llama quando el testador da facultad á su legatario para que elija de los siervos, ó dé alguna otra cosa de las que dexa en su patrimonio, la que le pareciese. La eleccion del siervo era antiguamente un acto solemne, y legitimo (1), puramente personal, de modo que ni aun al heredero se le transmitía la facultad de elegir, hasta que por Derecho del Código se determinó lo contrario, expresando tambien lo que se debe determinar quando no estan conformes los que han de elegir; y esta facultad se pierde por la primera eleccion: sobre todo lo qual se dirá por su orden en este título.

Ulpianus *lib. 2 ad Sabinum.*

Lex I. *Divus Pius Caecilio Proculo rescripsit, eum, cui servorum legata sit electio, tres posse eligere.*

Ley I. El Emperador Pio respondió á Cecilio Próculo, que aquel á quien se había dexado la eleccion de los siervos, podía elegir tres.

Exposicion. En el caso de esta ley puede el legatario elegir tres siervos; pues aunque el número dos constituye plural, las últimas voluntades se interpretan mas ampliamente (2); y en esta razon se fundó el rescripto del Emperador Pio.

Idem *lib. 20 ad Sabinum.*

Lex II. *Quoties servi electio vel optio datur, legatarius optabit, quem velit.*

Ley II. Siempre que se da la eleccion ú opcion del siervo, el legatario elegirá el que quiera.

Exposicion. La facultad que se concede al legatario en el legado de opcion, es de elegir la que le parezca de las cosas comprehendidas en el legado.

Concuerda con la ley 23 tit. 9 Part. 6.

1 *Sed et homine generali-*

1 Si se legó generalmente un

(1) *Ley Actus legitimi 77 Dig. de Reg. jur.* (2) *Ley In testamentis 12 Dig. de Reg. jur.*

ter legato, arbitrium eligendi, quem acciperet, ad legatarium pertinet.

siervo, tambien puede el legatario elegir el que ha de tomar.

Exposicion. En el caso de este párrafo compete al legatario la eleccion, como se expresa en él, y se ha dicho (1): la ley de Partida concordante dice, que quando el testador mandó generalmente un siervo, puede elegir el legatario, con tal que no sea el mejor, ni el despensero ó mayordomo.

2 *Data igitur optione, si quis optaverit alienum servum, vel hominem liberum, videndum est, an consumpserit optionem. Et puto, non consumi.*

2 Dada pues la eleccion, si alguno escogiese un siervo ageno, ú hombre libre, se ha de ver si cesó la eleccion: y juzgo que no.

Exposicion. La eleccion que expresa este párrafo fué de ningun efecto; y por esto se dice que no se pierde la facultad de elegir segunda vez.

3 *Eum, cui centum amphorarum electio data sit, acetum eligentem, non consumere optionem, si id acetum elegerit, quod vini numero paterfamilias non habuit.*

3 Si eligió vinagre aquel á quien se dexó la eleccion de cien cántaras (de vino), no cesa la eleccion, si escogió el vinagre que el testador no tenía por vino.

Exposicion. En este párrafo se propone otro caso en el qual no se pierde por la eleccion anterior la facultad de elegir segunda vez; porque tampoco fué válida la primera.

Idem *lib.* 23 *ad Sabinum.*

Lex III. *Scilicet si ante exhibitionem, hoc est, ante degustationem, acetum elegerit.*

Ley III. Esto es, si eligió el vinagre antes de haberlo exhibido, esto es, antes de probarlo.

Exposicion. En esta ley se continúa, limita y concluye la especie del párrafo antecedente.

Paulus *libro* 3 *ad Sabinum.*

Lex IV. *Scyphi electione data, si, non omnibus scyphis exhibitis, legatarius elegisset, integram ei optionem manere placet: nisi ex his dumtaxat eligere voluisset, cùm sciret et alios esse.*

Ley IV. Si se dexó la eleccion de un vaso para beber, y antes de haberlos exhibido todos, eligiese el legatario, se determinó que le quedase libre la eleccion: á no ser que hubiese querido elegir de los que se le exhibiéron, sabiendo que había otros.

(1) *Ley* 108 §. 2 *tit.* 1 *lib.* 30 *Dig.*

Exposicion. En el caso de esta ley se distinguirá segun se expresa en ella ; porque no se puede elegir sin tener presentes todas las cosas , ó pleno conocimiento de ellas , de modo que á la legataria la conste qual es la mejor , aunque no se pongan de manifiesto para la eleccion.

Africanus *lib. 5 Quaestionum.*

Lex V. *Nec solùm si fraude heredis , sed etiam si alia qualibet causa id evenerit.*

Ley V. Y no solo le queda la eleccion si hubiese sucedido esto por engaño del heredero , sino tambien por qualquiera otra causa.

Exposicion. En esta ley se continúa la especie de la antecedente.

Pomponius *lib. 6 ad Sabinum.*

Lex VI. *Manciplorum electio legata est. Ne venditio quandoque eligente legatario interpelletur , decernere debet Praetor , nisi intra tempus ab ipso praefinitum elegisset , actionem legatorum ei non competere. Qui ergo, si , die praeterito , sed antequam venderet heres , vindicare legatarius velit ? quia non est damnum subiturus heres propter quod decernere Praetor id solet. Et quid , si die praeterito , quem finierit Praetor , heres aliquos ex servis , vel omnes manumiserit ? nonne Praetor eorum tuebitur libertatem? Ergo totiens actio deneganda non est , si omnia in integro sint. Idem est , et si pignori aliquos ex his servis heres dederit post diem , vel vendiderit.*

Ley VI. Si se legó la eleccion de los siervos : para que no se impida la venta pudiendo elegir el legatario quando quiera, debe determinar el Pretor , que si no eligiese dentro del término que le señala , no le competerá la accion del legado ¿Qué se dirá si pasó el dia, pero antes que vendiese el heredero quisiese elegir el legatario ? Porque al heredero se le perjudica , suele el Pretor determinar á favor del legatario. ¿Qué se dirá si despues del dia que señaló el Pretor , el heredero hubiese dado libertad á algunos, ó á todos los siervos ? ¿acaso no defenderá su libertad el Pretor? Luego siempre que permanezca todo íntegro , no se ha de denegar la accion. Lo mismo se dice si hubiese dado en prenda el heredero alguno de estos siervos pasado el dia , ó los hubiese vendido.

Exposicion. Al legatario que se le dexó facultad de elegir siervos de los que dexó el testador , se le ha de señalar término para ello ; y si no lo eligiese dentro de él, se practicará segun expresa esta ley.

Paulus *lib. 10 Quaestionum.*

Lex VII. *Immo et si quos-*

Ley VII. Antes bien aun-

dam servos distraxit, quosdam retinuit, non est audiendus legatarius, si velit optare ex retentis ab herede, cùm jam disposuerit familiam heres.

que haya vendido algunos siervos, y retenido otros, no se ha de oir al legatario si quisiere elegir de los que retuvo el heredero, habiendo dispuesto ya de la familia.

EXPOSICION. En esta ley se continúa la especie de la antecedente.

POMPONIUS *lib. 6 ad Sabinum.*

Lex VIII. *Si tibi electio servi, et mihi reliqui legati sunt: decernendum est à Praetore, nisi intra certum tempus optaveris, petitionem tibi non datu iri.*

Ley VIII. Si te hubiese dexado la eleccion de un siervo, y los restantes me los legase á mí, debe determinar el Pretor, que si dentro de cierto tiempo no eligieses, no te competerá peticion.

EXPOSICION. Sigue en esta ley la especie de las antecedentes.

1 *Si ex quatuor viriolis duae, quas elegissem, mihi legatae sint: sive duae solae relictae sint, sive ab initio duae solae fuerint: valet legatum.*

1 Si de quatro collares se me legasen dos los que eligiese, vale el legado, ya fuesen dos solos los que dexó, ó no hubiese mas que dos al tiempo de hacer el testamento.

EXPOSICION. En el caso primero de este párrafo tiene lugar la eleccion: en el segundo se tiene por puro el legado.

2 *Unius hominis mihi et tibi optio data est, cùm ego optassem, si non mutassem voluntatem, deinde tu eumdem optaveris, utriusque nostrum servum futurum. Quòd si antè decessissem, vel furiosus factus essem, non futurum communem: quia non videor consentire, qui sentire non possim. Humanius autem erit, ut et in hoc casu quasi semel electione facta, fiat communis.*

2 A tí y á mí se nos dexó la eleccion de un siervo: si yo elegí, y no mudé de voluntad, y despues eligieses tú el mismo, será comun el siervo. Pero si yo muriese antes, ó me hubiese hecho furioso, no será comun; porque no parece que puedo conformarme con otro no pudiendo consentir; pero será mas conforme á equidad, que aun en este caso sea comun, hecha ya la eleccion.

EXPOSICION. Es mas conforme á la razon de equidad que se tenga por hecha la eleccion, aun en el caso segundo de este párrafo, y que el siervo se haga comun, segun se expresa en él.

3 *Si rerum depositarum electio mihi relicta sit: et ad exhibendum cum eo, apud quem depositae sint, agere potero: et cum herede agere, ut is, depositi agendo, facultatem mihi eligendi praestet.*

3 Si se me dexase la eleccion de cosas que estaban depositadas, podré intentar la exhibicion de ellas contra el que las tiene, y contra el heredero, para que pidiendo este por la accion de depósito, me dé la facultad de elegir.

Exposicion. En el caso de este párrafo le importa la exhibicion al legatario; y por consiguiente la puede pedir, como se ha dicho en su propio lugar (1).

Julianus *lib.* 32 *Digestorum.*

Lex IX. *Cum ita legatur: Titio Stichum do lego, si Pamphilum non elegerit: simile est, atque si ita legatum fuisset: Titio Stichum aut Pamphilum, utrum eorum volet do lego.*

Ley IX. Quando se lega de este modo: Doy y lego á Ticio á Estico; si no eligiese á Pánfilo, es como si se hubiese legado así: Doy y le lego á Ticio á Estico ó Pánfilo, el que de ellos quisiere.

Exposicion. El legado que expresa esta ley es de eleccion.

1 *Quaesitum est, si Stichus sub conditione liber esse jussus sit, et mihi optio servi data esset, vel servus generaliter legatus esset, quid juris esset. Dixi; commodiùs constitui, eum, qui sub conditione libertatem Sticho det, et optionem servorum, non cogitare de Sticho: sicuti constet, non cogitare eum de eo, cui praesentem libertatem dederit. Secundùm quod, si Stichum optavero vel elegero, nihil agam, et ex caeteris nihilo minùs optabo.*

1 Se preguntó qué dispone el Derecho si á Estico se le dexó libertad baxo de condicion, y á mí se me dexó la eleccion de un siervo, ó en general se me legase un siervo. Dixe que mas bien se había de decir, que el que dió libertad á Estico baxo de condicion, no quiso que se comprehendiese en el legado de opcion, así como consta que no quiso que se comprehendiese aquel á quien dió libertad de presente. Segun esto, si eligiese á Estico, no es válida la eleccion; y esto no obstante, elegiré de los demás.

Exposicion. No se entiende que la voluntad del testador fué que se comprehendiese en el legado el siervo á quien se le dexó libertad baxo de condicion, segun expresa el mismo párrafo.

2 *In eodem casu quaesitum est, si optione servo-*

2 En el mismo caso se preguntó si habiéndole legado á uno

(1) *Ley* 3 §. 6 *tit.* 4 *lib.* 10 *Dig.*

rum data, antequam optarem, conditio statutae libertatis defecisset: an Stichum optare possim. Puto Mucianae sententiae adsentiendum, qua placet, ipsa libertate legatum perimi, non datione statutae libertatis: quare sive vivo testatore, sive post mortem ejus, et ante aditam hereditatem conditio statutae libertatis defecerit, legatum erit utile. Nam sicut pura libertas, ita statuta libertas aditae hereditatis tempore vires accipit: ideòque Stichum optare possum.

la eleccion de un siervo, antes que eligiese faltase la condicion baxo la qual se le dió la libertad, podrá elegir á Estico. Juzgo que se debe seguir la sentencia de Mucio, el qual dice, que la libertad efectiva, y no la que se dexa, y aún no se ha verificado, es la que extingue el legado de opcion. Por lo qual, si viviendo el testador, ó despues de su muerte, antes que se adiese la herencia, faltase la condicion baxo la qual se dexó la libertad, será útil el legado; pues así como la libertad pura, así la que se dexó baxo de condicion tiene efecto, y recibe su fuerza desde la aceptacion de la herencia: y por esto puedo elegir á Estico.

Exposicion. En este párrafo se continúa la especie del antecedente, y expresa la razon de la decision del caso que en él se propone.

Idem *lib.* 34 *Digestorum.*

Lex X. *Si Pamphilo servo Lucii Titii servus generaliter legatus sit, deinde dominus Pamphili, postquam dies legati cesserit eum manumisisset: si quidem Titius servum vindicaverit, extinguitur Pamphili legatum: quia non esset in hereditate, qui possit optari: si verò Titius legatum à se repudiasset, Pamphilum optare posse legatum, constat: licèt enim manumissione Pamphili duae personae constituerentur, Titii, et Pamphili: unius tamen rei legatum inter eas vertitur: et, Titio vindicante, optio extinguitur: repudian-*

Ley X. Si á Pánfilo siervo de Lucio Ticio se le legase generalmente un siervo, y despues de deberse el legado, le diese libertad: si Ticio vindicase el siervo, se extingue el legado de Pánfilo; porque no habría en la herencia á quien elegir; pero si Ticio repudiase el legado, es cierto que Pánfilo podría elegir el siervo que se legó; pues aunque por la manumision de Pánfilo se constituian dos personas, la de Ticio y la de Pánfilo, no hay mas de un legatario: y eligiendo Ticio, se extingue la eleccion; y repudiando,

te, Pampinius optare potest.

puede elegir Pánfilo.

Exposicion. En la misma ley se expresa la razon de la decision del caso que en ella se propone.

Idem *lib.* 36 *Digestorum.*

Lex XI. *Si Eros Sejo legatus sit, et Eroti fundus: deinde optio servi Maevio data fuerit, isque Erotem optaverit: fundus ad solum Sejum pertinebit: quoniam aditae hereditatis tempore is solus erat, ad quem posset legatum pertinere: nam et cùm servo communi alter ex sociis legat: idcirco ad solum socium totum legatum pertinet, quoniam die legati cedente solus est, qui per eum servum possit adquirere.*

Ley XI. Si á Eros se le legó á Seyo, y á Eros un fundo, y despues se diese á Mevio la eleccion de un siervo, y este eligiese á Eros, corresponderá el fundo á Seyo solo; porque al tiempo de la adicion de la herencia no había otro á quien pudiese pertenecer el legado; porque quando uno de los compañeros lega al siervo comun, pertenece todo el legado al socio; pues al tiempo que se debe, no hay otro para quien pueda adquirir el siervo.

Exposicion. La razon de la decision del caso de esta ley se expresa en ella.

Idem *lib.* 1 *ex Minicio.*

Lex XII. *Servo generaliter legato, verius est, omnes heredes, si eis electio data est, eumdum dare debere: si non consentiant heredes, ex testamento eos teneri.*

Ley XII. Si se legó generalmente un siervo, es mas cierto que todos los herederos deben darlo si se les dexó la eleccion á ellos; y si no se consintiesen los herederos, estan obligados por el testamento.

Exposicion. En el caso de esta ley compete á los herederos la eleccion del siervo; y en el caso de estar discordes sobre qual ha de ser, el Juez los precisará á que echen suertes para ver quien ha de elegir.

Paulus *lib.* 8 *ad Plautium.*

Lex XIII. *Si optio servi data mihi fuerit, et Sticho aliquid testator sine libertate legasset, tunc sequens legatum consistit, cùm tota familia ad unum, id est, Stichum, reciderit, ut quasi cum legato utiliter sit lega-*

Ley XIII. Si se me dexase la eleccion de un siervo, y el testador le legase á Estico alguna cosa sin darle la libertad, valdrá el legado quando toda la familia del testador se reduxese á un solo siervo, esto es, á Estico: y será útil el legado, como si se hu-

tum : nec adversatur Catoniana , si voluntarius heres institutus sit : quia potest ante aditam hereditatem, etiam si statim decesserit , familia minui. Quòd si necessarius heres institutus sit , sequens legatum, propter Catonianam, inutile est.

biera dexado sin condicion : y á esto no se opone la regla Catoniana si fué instituido heredero voluntario ; porque puede antes de adir la herencia , aunque muera al instante , disminuirse la familia. Pero si lo hubiese nombrado heredero necesario , es inútil el legado por la regla Catoniana.

Exposicion. La razon de la decision del caso primero de esta ley se expresa en ella : y en el caso segundo obsta la regla Catoniana á la validacion del legado ; porque entre la adicion de él y la muerte del testador no media tiempo ; pues al heredero se le transfiere la herencia inmediatamente.

1 *Pomponius scribit, emptore hereditatis postulante, ut is , cui servi optio legata sit , optet : videndum esse, an Praetor , ut id faciat , cogere debeat legatarium : quemadmodum si heres institutus id postularet, quia potest per heredem id emptor consequi. Et quare non possit , non video.*

1 Escribe Pomponio , que pidiendo el comprador de la herencia que elija aquel á quien se le dexó la eleccion de un siervo, se ha de ver si el Pretor debe obligarlo á que elija : lo mismo que si el heredero instituido lo pidiese ; porque esto lo puede conseguir el comprador por el heredero : y no encuentro razon para que no pueda.

Exposicion. El que compró la herencia puede precisar al legatario á que use de la facultad de elegir , del mismo modo que lo podia obligar el heredero.

Javolenus *lib. 2 ex Cassio.*

Lex XIV. *Si , cùm optio servi ex universa familia legata esset , heres aliquem , priùs quàm optaretur manumisit , ad libertatem eum interim non perducit : servum tamen , quem ita manumiserit , amittit : quia is aut electus , legato cedit , aut relictus , tunc liber ostenditur.*

Ley XIV. Si se hubiese legado la eleccion de un siervo de todos los de la familia , y el heredero diese la libertad de uno antes de elegir , no se hará libre entretanto ; pero perderá el siervo que manumitió ; porque este , ó se hace del legatario si es elegido; ó si no , se hace libre.

Exposicion. En el caso de esta ley el siervo manumitido no adquiere la libertad; porque se comprehende en el legado , y lo puede elegir el legatario , como expresa la misma ley , y se dirá despues (1) ; por lo qual se distingue como en ella se contiene.

(1) *Ley 3 tit. 9 lib. 40 Dig.*

Idem *lib.* 2 *Epistolarum.*

Lex XV. *Servo sine libertate legavi: deinde optionem servorum Maevio dedi: is eumdem servum optavit. Quaero, an id quoque, quod legatum est, ei deberetur. Respondit: Non puto legatum hujus servi nomine ad dominum pertinere.*

Ley XV. Dexé un legado á un siervo sin darle la libertad: despues dexé á Mevio la eleccion de un siervo: Mevio eligió al mismo siervo. Pregunto si se le deberá tambien lo que se le legó. Respondí, juzgo que el legado que se dexó á este siervo, no pertenece á su señor.

Exposicion. El legatario pudo elegir el siervo que menciona esta ley, porque no se hizo libre; y por consiguiente lo que se legó no lo pudo adquirir para sí, ni se transfiere al que lo eligió, como dice la misma ley.

Terentius Clemens *lib.* 15 *ad legem Juliam et Papiam.*

Lex XVI. *Optione legata, placet non posse ante aditam hereditatem optari, et nihil agi, si optaretur.*

Ley XVI. Si se legó la eleccion, se determina que no se puede elegir antes de la adicion de la herencia; y si se eligiese, que no valga la eleccion.

Exposicion. Por Derecho antiguo no se debian los legados hasta la aceptacion de la herencia, como expresa esta ley; pero despues se determinó que se debiesen desde la muerte del testador (1).

Idem *lib.* 17 *ad legem Juliam et Papiam.*

Lex XVII. *Cum optio duorum servorum Titio data sit, reliqui Maevio legati sint: cessante primo in electione, reliquorum appellatione omnes ad Maevium pertinent.*

Ley XVII. Habiéndole legado á Ticio la opcion de dos siervos, le legué á Mevio los demás: no eligiendo el primero, pertenecen todos á Mevio por la expresion: Los demás.

Exposicion. En el caso de esta ley se deben á Mevio todos los siervos, por la razon que expresa en las últimas palabras.

Scaevola *lib.* 13 *Quaestionum.*

Lex XVIII. *Homine legato, Neratius ait, nihil agi repudiato Pamphilo: itaque eum ipsum eligi posse.*

Ley XVIII. Si se legó la eleccion de un siervo, y se repudia á Pánfilo, dice Neracio, que de nada sirve la repudiacion, y que puede elegir despues al mismo que repudió.

(1) *Ley* 1 §. *Novissimo tit.* 50 *lib.* 6 *Cod.*

Exposicion. La repudiacion que expresa esta ley es de ningun efecto, aun respecto de Pánfilo; porque este se debía baxo la condicion si se eligiese; y por consiguiente no se puede renunciar la eleccion de lo que no se debía puramente.

Paulus *lib.* 3 *Sententiarum.*

Lex XIX. *Illud aut illud, utrùm elegerit legatarius: nullo à legatario electo decedente eo post diem legati cedentem, ad heredem transmitti placuit.*

Ley XIX. Dixo el testador: Lego tal y tal siervo, el que eligiese el legatario; si este murió sin elegir despues de haber llegado el dia en que se debía el legado, transmite á sus herederos la facultad de elegir.

Exposicion. En el caso de esta ley transmite el legatario á su heredero la facultad de elegir.

Labeo *lib.* 2 *Posteriorum à Javoleno Epitomatorum.*

Lex XX. *Apud Aufidium libro primo rescriptum est, cùm ita legatum est: Vestimenta, quae volet, triclinaria sumito, sibique habeto: si is dixisset, quae vellet: deinde, antequam ea sumeret, alia se velle dixisset: mutare voluntatem eum non posse, ut alia sumeret: quia omne jus legati prima testatione, qua sumere se dixisset, consumpsit: quoniam res continuò ejus fit, simul ac si dixerit eam sumere.*

Ley XX. Se halla escrito en Aufidio en el libro primero, que quando se lega así: Tome y tenga para sí los vestidos que uso en mi cámara; si este dixese los que quiera, y despues antes de tomarlos dixese, que quería otros, no puede mudar de voluntad para tomar otros; porque con haber dicho antes los queria elegir, consumió todo el derecho del legado; porque inmediamente se hace suya la cosa luego que dice que la toma.

Exposicion. La misma ley expresa la razon de la decision del caso que propone.

Scaevola *lib.* 22 *Digestorum.*

Lex XXI. *Filium et uxorem heredes scripsit: filiam exheredavit, et ei legatum dedit, cùm in familia nuberet, centum (et cùm in familia nupserit), his verbis: Insuper arbitratu Semproniae matris ejus mancipia decem, quae confestim post aditam heredi-*

Ley XXI. Nombró el testador por herederos al hijo y á la muger: desheredó á la hija, y la dexó un legado de ciento como casase con pariente, en esta forma: Además de esto, diez siervos á arbitrio de su madre Sempronia; los que quiero que luego despues de adida mi herencia, sean elegi-

tatem meam à Sempronia uxore mea eligi volo : quae mancipia, cùm in familiam nupserit, dari volo: et si antequam nupserit, aliquod ex mancipiis decesserit, tunc in locum ejus, arbitratu Semproniae matris ejus, dari volo, dum ad eam plenus numerus tunc perveniat : quòd si Sempronia mater ejus non elegerit tunc ipsa sibi, quae volet, eligat. Quaesitum est, cùm mater elegerit, an ea, quae ex his mancipiis ante nuptias adgnata sunt, ad puellam supra numerum decem mancipiorum pertineant. Respondit, cùm mancipiorum legatum in tempus nuptiarum testator transtulit, id, quod medio tempore ancillae enixae sunt : ad filiam non pertinere. Idem quaesiit, ante nuptias eorumdem mancipiorum fructus et usus an ad Semproniam matrem pertineant. Respondit, nihil proponi, cur ad matrem pro solido pertineant.

dos por Sempronia mi muger, los que se le darán casando en la familia : y si antes que se case muriese alguno de mis siervos, en este caso quiero que se le dé á eleccion de su madre Sempronia, con tal que perciba entónces todo el número ; pero si Sempronia su madre no eligiese, elija ella los que quiera. Se pregunta si habiendo elegido la madre, pertenecerán á la hija además de los diez siervos, los que antes de casarse procreáron estos. Respondí, que habiendo transferido el testador el legado de los siervos para el tiempo del casamiento, los que naciesen de las siervas en este medio tiempo no corresponden á la hija. Pregunto tambien si antes del matrimonio pertenecerá á su madre Sempronia el uso y usufruto de los siervos. Respondí, que nada se propone para que no pertenezcan enteramente á la madre.

Exposicion. En el caso de esta ley no puede la legataria pedir los frutos de los siervos por el tiempo que en ella se expresa, y se entiende que esta fué la voluntad del testador.

Idem *lib.* 17 *Digestorum.*

Lex XXII. *Maritus uxori suae codicillis per fideicommissum dedit praedia : item lances quas elegerit quatuor. Quaesitum est, an ex his lancibus, quae mortis tempore sint, eligere possit. Respondit, posse.*

Ley XXII. El marido en los codicilos dió predios á su muger por fideicomiso ; y á mas de esto quatro fuentes, las que escogiese. Se pregunta si podrá elegir de las fuentes que había al tiempo de la muerte. Respondí, que puede.

Exposicion. A la muger le compete la eleccion que expresa esta ley en el caso que en ella se propone.

TITULO VI.

De Tritico, vino, et oleo legato.

En los testamentos se suele tambien legar trigo, vino y aceite : en este título se trata de lo que se comprehende en el legado de estas especies.

ULPIANUS *lib.* 20 *ad Sabinum.*

Lex I. *Vino legato, acetum quoque continetur, quod paterfamilias vini numero habuit.*

Ley I. En el legado del vino se comprehende tambien el vinagre que el testador tenía por vino.

EXPOSICION. En el legado del vino se comprehende el que está agrio, si el testador usaba de él como vino, segun expresa esta ley.

POMPONIUS *lib.* 6 *ad Sabinum.*

Lex II. *Cum alii penum, alii vinum legatum esset : excepto vino, omne penum ad alium legatarium pertinebit.*

Ley II. Habiendo legado la despensa á uno, y á otro el vino, le pertenecerá al primero todo lo comestible, y al segundo el vino.

EXPOSICION. En el caso de esta ley á aquel á quien el testador legó el vino, se le deberá dar; y al que le legó todo lo que era de comer y beber, lo demás destinado para este fin, excepto el vino.

1 *Si centum amphorae, quas velles, tibi legatae sint: ex testamento agendo consequi potest, ut degustare tibi liceat: aut, quanti interfuerit licere tibi degustare, ad exhibendum agere potes.*

1 Si te se legáron cien cántaras, las que quisieres; por la accion de testamento conseguirás te se permita probarlas; ó por la de exhibicion puedes pedir lo que te importe que te se permita probarlas.

EXPOSICION. Al legatario le compete la accion *ad exhibendum* para elegir lo que le mandó el testador.

ULPIANUS *lib.* 23 *ad Sabinum.*

Concuerda con la ley 23 tit. 9 Part. 6.

Lex III. *Si cui vinum sit legatum centum amphorarum, cùm nullum vinum reliquisset: vinum heredem empturum, et praestaturum, non acetum, quòd vini numero fuit.*

Ley III. Si á alguno se le legasen cien cántaras de vino, no habiendo dexado vino el testador, el heredero comprará y entregará el vino, no el vinagre que se tenía por vino.

EXPOSICION. El heredero debe comprar y dar al legatario las cien cántaras de vino que mandó el testador, que no sea de lo mejor, ni de lo peor, como expresa la ley de Partida concordante.

Concuerda con la ley 5 tit. 33 Part. 7.

1 *Si vinum legatum sit, videamus, an cum vasis debeatur. Et Celsus inquit, vino legato etiam si non sit legatum cum vasis, vasa quoque legata videri: non quia pars sunt vini vasa, quemadmodum emblemata argenti, scyphorum fortè, vel speculi: sed credibile est, mentem testantis eam esse, ut voluerit, accessioni esse vino amphoras: et sic, inquit, loquimur, habere nos amphoras mille, ad mensuram vini referentes. In doliis non puto verum, ut vino legato, et dolia debeantur: maximè si depressa in cella vinaria fuerint, aut ea sunt, quae per magnitudinem difficilè moventur. In cuppis autem sive cuppulis puto admittendum, et eas deberi: nisi pari modo immobiles in agro, velut instrumentum agri, erant. Vino legato, utres non debebuntur: nec culeos quidem deberi dico.*

1 Si se legase vino, veamos si se debe con las vasijas. Celso dice, que si se legó el vino, aunque no se haya legado con las vasijas, parece que tambien se legáron estas; no porque sean parte del vino, como los relieves de plata, ú de los vasos, ó del espejo, sino porque es creible que el testador quiso que las vasijas fuesen con el vino: y de este modo dice que hablamos para expresar que tenemos mil cántaras de vino, haciendo referencia á la medida. No juzgo que sea verdad, que legado el vino se deban tambien las tinajas, especialmente si estubiesen empotradas en la bodega, ó son tales, que por su magnitud dificilmente se pueden remover. En quanto á las cubas ó cubetos, juzgo que se debe admitir que se deben: á ménos que tampoco se puedan remover de la heredad, como pertenecientes á ella. En el legado del vino no se comprehenden los pellejos ni las medidas.

Exposicion. En el legado del vino se comprehenden las vasijas que expresa este párrafo y la ley de Partida concordante.

Paulus *lib. 4 ad Sabinum.*

Lex IV. *Cum certus pondus olei, non adjecta qualitate legatur: non solet quaeri, cujus generis oleo uti solitus fuerit testator, aut cujus generis oleum istius regionis homines in usu habeant: et ideo liberum est heredi, cujus vel-*

Ley IV. Quando se lega un cierto número de arrobas de aceite, sin expresar la calidad, no se suele preguntar de qué género de aceite solía usar el testador, ó qué género de aceite acostumbran usar en aquella region: y por esta razon tiene facultad el herede-

let generis, oleum legatario solvere.

ro de dar al legatario el aceite del género que quiera.

Exposicion. Quando se legó cierto número de arrobas de aceite, el heredero dará del que le parezca, como dice esta ley; pero segun la de Partida se deberá dar el que sea de mediana calidad; porque habla generalmente de todas estas especies.

Julianus *lib.* 15 *Digestorum.*

Concuerda con la ley 18 *tit.* 9 *Part.* 6.

Lex V. *Cum certus numerus amphorarum vini legatus esset ex eo, quod in fundo Semproniano natum esset, et minus natum esset: non amplius deberi placuit, et quasi taxationis vicem obtinere haec verba: Quod natum erit.*

Ley V. Quando se lega cierto número de cántaras de vino del que se coja en el fundo Semproniano, y se cogiesen ménos, se determinó que no se deban mas, y que estas palabras: Que se cogiesen; se expresáron por causa de tasacion.

Exposicion. La razon de la decision del caso de esta ley se refiere en ella, esto es, que la cantidad de arrobas se expresó no por causa de demostracion, sino de tasacion.

Proculus *lib.* 5 *Epistolarum.*

Lex VI. *Cui vinum heres dare damnatus est: quod in amphoris et cadis diffusum est, dari debet, etiam si vasorum mentio facta non est. Item quamvis cum vasis, cadis legatum est: tamen id quoque, quod in doliis, legatum esse videtur: sicuti si servos omnes cum peculio cujusque eorum legasset, etiam eos, quibus peculii nihil esset, legasse videretur.*

Ley VI. El heredero á quien se le mandó que diese vino, debe dar de lo que se echó en las cántaras ó barriles, aunque no se haya hecho mencion de los vasos: tambien aunque se legue con los vasos y barriles, no obstante parece legado lo que está en las tinajas: como si se legasen todos los siervos con sus peculios, parece que legáron tambien los que no tenian peculio.

Exposicion. En el legado que refiere esta ley se comprehende todo el vino que tenía el testador.

Javolenus *lib.* 2 *ex Posterioribus Labeonis.*

Lex VII. *Quidam heredem damnaverat dare uxori suae vinum, oleum, frumentum, acetum, mella, salsamenta. Trebatius ajebat, ex singulis rebus non ampliùs deberi, quàm quantum heres mulieri dare voluis-*

Ley VII. Uno había mandado á su heredero que diese á su muger vino, aceite, trigo, vinagre, miel y sal. Decía Trebacio, que no se debe mas que lo que quisiere el heredero dar á la muger; porque no se había expre-

set: quoniam non adjectum esset quantum ex quaque re daretur. Ofilius, Cascellius, Tubero, omne, quantum paterfamilias reliquisset, legatum putant. Labeo id probat, idque verum est.

sado quánto se le había de dar de cada cosa. Ofilio, Cascelio y Tuberon juzgan que se legó todo lo que dexó el testador. Labeon es de la misma opinion; y esto es cierto.

Exposicion. Tambien es general el legado que menciona esta ley, y comprehensivo de todo lo que el testador tenía de cada una de las especies que expresó.

1 *Lucio Titio tritici modios centum, qui singuli pondo centum pendeant, heres dato. Ofilius, nihil legatum esse: quod et Labeo probat: quoniam ejusmodi triticum in rerum natura non esset: quod verum puto.*

1 Dixo el testador: Dé mi heredero á Lucio Ticio cien medios de trigo que cada uno pese cien libras. Ofilio dice que nada se legó: lo que aprueba Labeon; porque no hay trigo semejante; lo que juzgo cierto.

Exposicion. La razon por que no es válido el legado que dice este párrafo, se expresa en él.

Pomponius *lib. 6 Epistolarum.*

Lex VIII. *Si heres damnatus sit dare vinum quod in doliis esset, et per legatarium steterit, quo minùs accipiat, periculosè heredem facturum, si id vinum effundat: sed legatarium petentem vinum ab herede, doli mali exceptione placuit summoveri, si non praestet id, quod propter moram ejus damnum passus sit heres.*

Ley VIII. Si fuese condenado el heredero á que dé el vino que hubiere en las tinajas, y consistiese en el legatario el no recibirlo, será responsable el heredero si lo derramase; pero pidiendo el legatario el vino, se determinó que el heredero le opusiese la excepcion de dolo malo, si no pagase el daño que por su tardanza padeció.

Exposicion. En el caso de esta ley se determinará segun se expresa en ella.

Ulpianus *lib. 23 ad Sabinum.*

Lex IX. *Si quis vinum legaverit, omne continetur, quod ex vinea natum vinum permansit. Sed si mulsum sit factum, vini appellatione non continebitur propriè: nisi fortè paterfamilias etiam de hoc sen-*

Ley IX. Si alguno legase el vino, se comprehende todo lo cogido de la viña, permaneciendo vino; pero si hubiese hecho de él otra bebida, no se comprehenderá propiamente en el nombre vino: á no ser que el

sit. Certè zythum, quod in quibusdam provinciis ex tritico, vel ex hordeo, vel ex pane conficitur, non continebitur. Simili modo nec camum, nec cervesia continebitur, nec hydromeli. Quid conditum? nec hoc puto, nisi alia mens testantis fuit. Oenomeli planè, id est dulcissimum vinum, continebitur. Et passum, nisi contraria sit mens, continebitur. Defrutum non continebitur, quod potiùs conditurae loco fuit. Acinaticum planè vino continebitur. Cydoneum, et si qua alia sunt, quae non ex vinea fiunt, vini appellatione non continebuntur. Item acetum vini appeltur. Item acetum vini appellatione non continebitur. Haec omnia ita demum vini nomine non continebuntur, si modò vini numero à testatore non sunt habita: alioquin Sabinus scribit, omnia vini appellatione contineri, quae vini numero paterfamilias habuit: igitur et acetum, quod vini numero paterfamilias habuit, et zythum, et camum, et caetera, quae pro hominum affectione atque usu numero vini habebuntur. Quòd si totum vinum, quod paterfamilias habuit, coacuit: non extinguitur legatum.

testador hubiese querido que se comprehendiese. Ciertamente no se comprehende la cerveza, que en algunas provincias se hace de trigo, cebada ó pan. El camo, la cerveza, la hidromiel, ni otra alguna bebida compuesta, juzgo que no se comprehenderá, si no fué otra la mente del testador; pero se comprehenderá el onomeli, esto es, un vino dulcísimo, y el paso, si el testador no expresó lo contrario. El defruto no se comprehende, porque es bebida que está sin hacer. El acinático se comprehende baxo del nombre vino. La cidra, y las demás bebidas que no se hacen de uva, no se comprehenden. El vinagre tampoco se contiene en el nombre vino. Todas estas especies no se comprehenden en el nombre vino, si el testador no las ha tenido por vino. No siendo así, escribe Sabino, que todo lo que el testador tuvo por vino, se comprehende en el nombre vino: luego tambien el vinagre que el testador tuvo por vino; y la cerveza, el camo, y los demás que segun el gusto y uso de los hombres se reputan por vino. Pero si se puso agrio todo el vino que tenía el testador, no se extingue el legado.

Exposicion. En esta ley se refiere lo que se comprehende en el legado del vino.

1 *Si acetum quis legaverit, non continebitur legato*

1 Si alguno legase el vinagre, no se comprehende en el

acetum, quod vini numero testator habuit: embamma autem continebitur, quia aceti numero fuit.

legado el que él testador tenía por vino; pero se comprehenderá el embama, porque se tenía por vinagre.

Exposicion. En el legado que expresa este párrafo no se comprehende el vino.

2 *Item si quis vinum, quod habuit, legavit, deinde hoc coacuit: licèt postea in aceti locum translatum sit à patrefamilias, vino legato continebitur: quia id, quod testamenti facti tempore vinum fuit, demonstratum est: et est hoc verum, nisi voluntas adversetur.*

2 Si uno legó el vino que tenía, y despues se volviese vinagre, aunque lo haya tenido por vinagre el testador, se comprehende en el legado; porque era vino quando el testador hizo el testamento: esto es cierto, á no ser que el testador quisiese lo contrario.

Exposicion. La especie de este párrafo se concluye en la ley siguiente.

3 *Vino autem paterno legato, id demum legatum videtur, quod testator vini numero habuit, non quod pater. Item si peculiare vinum legatum sit, id continebitur, quod servi habuerunt. Cur tam diversè? Quòd paternum vinum jam coepit usus ipsius testatoris esse: at peculiare in usu servorum remansit.*

3 Pero si el testador legó el vino de su padre, se entiende que legó lo que el testador tuvo por vino, no lo que tenía su padre: y si legó el vino del peculio, se comprehenderá lo que tuviéron los siervos. ¿Por qué se hace esta distincion? Porque el vino del padre había empezado ya á ser del uso del mismo testador; pero el del peculio permaneció en el uso de los siervos.

Exposicion. La razon de diversidad en los dos casos que refiere este párrafo, se expresa en él.

4 *Item si vinum vetus sit legatum.*

4 Lo mismo se dice si se legó el vino añejo.

Exposicion. En este párrafo continúa la especie de los anteriores, y el vino que se expresa en él, se contiene en el legado.

Hermogenianus *lib.* 2 *Juris Epitomatorum.*

Lex X. *Ex usu testatoris legatum aestimabitur, id est quot annorum vino pro*

Ley X. Pero si no constase, se hará juicio del legado por el uso del testador, esto es, de quan-

vetere utebatur: quod si non appareat.

tos años tenía el vino por añejo.

Exposicion. Quando no consta de la voluntad del testador respecto las cosas que se deben comprehender en los legados, se atenderá al uso y costumbre que haya tenido, como dice esta ley.

Ulpianus *lib.* 23 *ad Sabinum.*

Lex XI. *Vetus accipietur, quod non est novum: id est, et anni prioris vinum appellatione veteris continebitur.*

Ley XI. Se tendrá por añejo el que no es nuevo; es á saber, el del año antecedente.

Exposicion. En esta ley se continúa la especie de la antecedente, y dice, que se tendrá por añejo el vino del año anterior.

Paulus *lib.* 4 *ad Sabinum.*

Lex XII. *Nam aliter observantibus, quis finis, aut quod initium veteris vini sumeretur?*

Ley XII. Los que no observan esto, ¿quándo dirán que el vino es añejo ó nuevo?

Exposicion. En esta ley se continúa la especie de las antecedentes.

Ulpianus *lib.* 23 *ad Sabinum.*

Lex XIII. *Ex eo vino, quod in illo fundo nascetur, heres meus amphoras decem quotannis in annos singulos dato: quo anno natum non fuisset, ex superiore anno ejus fundi eum numerum amphorarum heredem daturum Sabinus existimat: quae sententia, si voluntas non adversetur, mihi quoque placet.*

Ley XIII. Si dixo el testador: Del vino que produxese aquel fundo, dé mi heredero cada año diez cántaras: juzga Sabino, que el año que no se cogiese, ha de dar el heredero aquel número de cántaras de lo del año antecedente de aquel fundo; con cuya sentencia, si no se opone á la voluntad del testador, tambien me conformo.

Exposicion. Sobre el contenido de esta ley se ha dicho en su propio lugar (1).

Pomponius *lib.* 6 *ad Sabinum.*

Concuerda con la ley 5 tit. 33 Part. 7.

Lex XIV. *Vino legato, ea demum vasa sequuntur, quae ita diffusa sunt, ut non ad perpetuum usum vasa reservarentur, veluti amphorae, et cadi.*

Ley XIV. Ultimamente se comprehenden en el legado del vino las vasijas en las quales no se echó para conservarlas siempre: v. g. las cántaras y los barriles.

---

(1) *Ley 17 tit. 1 lib. 33 Dig.*

Exposicion. En esta ley se expresa las vasijas que se comprehenden en el legado del vino.

Proculus *lib. 2 Epistolarum.*

Lex XV. *Vinum cum vasis legavit. Negat Trebatius, quod in doliis sit deberi : et sensum testatoris alium putat esse , verborum alium: caeterùm dolia in vasis vinariis non essent. Ego , etsi dolia in vasis vinariis non sunt, tamen non concederem Trebatio vinum , quod in doliis esset , id est , quod in vasis non esset , non esse legatum. Illud verum esse puto , cui vinum cum vasis legatum erit, ei amphoras , cados , in quibus vina diffusa servamus, legatos esse : vinum enim in amphoras et cados hac mente diffundimus , ut in his sit, donec usus causa probetur: et scilicet id vendimus cum his amphoris et cadis. In dolia autem alia mente conjicimus, scilicet ut ex his postea vel in amphoras et cados diffundamus , vel sine ipsis doliis veneat.*

Concuerda con la ley 5 tit. 33 Part. 7.

Ley XV. Si se legó el vino con los vasos, dice Trebacio, que no se debe lo que esté en tinajas: y juzga que una cosa quiso significar el testador, y dixo otra ; pero que las tinajas no se comprehendian en las vasijas de vino. Yo, aunque las tinajas no se comprehenden en el número de vasijas de vino , con todo no concederé á Trebacio , que el vino que hubiese en las tinajas , esto es , que no estubiese en vasijas, no se legó; porque tengo por cierto , que á quien se legó el vino con las vasijas, se le legáron las cántaras y barriles en que echamos el vino para guardarlo ; porque echamos el vino en las cántaras y barriles con el fin de conservarlo en ellas hasta que se pruebe para usarlo ; y lo vendemos con las cántaras y barriles; pero en las tinajas lo echamos con otra intencion , esto es, para trasegarlo despues en cántaras ó barriles , ó para venderlo sin las tinajas.

Exposicion. En la ley antecedente se trata de las vasijas que se comprehenden en el legado del vino quando no se hace mencion de ellas ; y en esta quando se lega el vino y las vasijas ; y no obstante de que la ley de Partida concordante dice , que en el legado del vino se comprehenden las tinajas y cubas donde estubiese , se ha de observar en este caso la costumbre del pais : y me parece que regularmente se observa que solo se dé el vino , y no las cubas y tinajas.

Idem *lib. 3 ex Posterioribus Labeonis.*

Lex XVI. *Qui vinum Surrentinum in urnalibus habebat diffusum , is tibi vi-*

Ley XVI. Uno que tenía el vino Surrentino en las cántaras , te lo legó en ellas. Res-

num legaverat in amphoris. Omne illud quoque vinum quod in urnalibus fuisset, legatum esse, Labeo et Trebatius responderunt.

pondiéron Labeon y Trebacio, que tambien se había legado todo el vino que hubiese en las cántaras.

Exposicion. Se continúa en esta ley la especie de las antecedentes, y en el legado que expresa, dice que se comprehende todo el vino que tenía el testador.

1 *Cui dulcia legata essent, si nihil aliud testamento significetur, omnia haec esse legata, mulsum, passum, defrutum, et similes portiones: item uvas, ficos, palmas, caricas.*

1 A quien se legasen las cosas dulces, si no se expresase mas en el testamento, se le legáron todas estas cosas: la hipocrás, bebida de miel y vino, las pasas, arrope, y otras semejantes: tambien las uvas, higos, dátiles y caricas.

Exposicion. En el legado que expresa este párrafo se comprehenden todos los vinos dulces que tuviese el testador.

2 *Quòd si ita esset legatum: Vinum amphorarium, aminaeum, graecum, et dulcia omnia: nihil inter dulcia, nisi quod potionis fuisset, legatum putat Labeo ex collatione vini amphorarii: quod non improbo.*

2 Pero si se legase así: El vino que había en las cántaras, el amineo, el griego, y todo lo dulce, juzga Labeon que no se comprehende entre lo dulce sino lo que se bebiese por la mezcla del vino que había en las cántaras: lo que apruebo.

Exposicion. En el caso de este párrafo se limita el legado á la especie del vino que expresa.

TITULO VII.

De Instructo, vel instrumento legato.

En este título se trata del legado del fundo con los instrumentos pertenecientes á él, esto es, aquellos sin los quales no se puede cultivar el fundo, ni beneficiar los frutos que se cogen en él, si fuese predio rústico; y si fuese alguna oficina, ó casa de trato, lo que sea necesario para la negociacion que se exerce en ella.

Paulus *lib. 4 ad Sabinum.*

Lex I. *Sive cum instrumento fundus legatus est, sive instructus: duo legata intelliguntur.*

Ley I. Ya se haya legado el fundo con los instrumentos, ó instruido, se entiende que hay dos legados.

Exposicion. En el caso de esta ley se verifican los dos legados que expresa, el uno principal, y el otro accesorio.

1 *Fundo cum instrumento legato et alienato, instrumentum non vindicabitur ex sententia defuncti.*

1 Si se enagenó el fundo que se legó con los instrumentos, no se vindicarán los instrumentos, segun la voluntad del testador.

Exposicion. En el caso de este párrafo es conforme á la voluntad del difunto que no se vindique el fundo.

Papinianus *lib.* 7 *Responsorum.*

Lex II. *Cum pater, pluribus filiis heredibus scriptis, duobus praeceptionem bonorum aviae, praeter partes hereditarias dedisset, pro partibus coheredum viriles habituros legatarius placuit.*

Ley II. Se determinó que quando el padre dexó muchos hijos instituidos herederos, si les legó á dos por precepcion los bienes de la abuela, además de las partes en que fuéron instituidos herederos legatarios, tendrán iguales en el legado.

Exposicion. El prelegado que expresa esta ley será válido, si no excede de la mejora de tercio y quinto que el padre puede hacer á uno ó mas de sus hijos, como se ha dicho repetidas veces; y en estos términos tendrá lugar la disposicion que expresa.

1 *Dotes praediorum, quae graeco vocabulo ἐνθῆκαι appellantur, cùm non instructa legantur, legatario non praestantur.*

1 En las dotes de los predios, no se deben al legatario los instrumentos; porque no se le legáron con ellos.

Exposicion. En el legado que expresa este párrafo no se comprehende el instrumento del fundo; porque el fundo es distinto del instrumento perteneciente á él, como se dirá despues (1).

Idem *lib.* 8 *Responsorum.*

Lex III. *Fundum instructum libertis patronus testamento legavit: postea codicillis petiit, ut morientes partes suas fundi superstitibus restituerent, nec instructi mentionem habuit. Talem in causam fideicommissi deductum videri placuit, qualis fuerat legatus: sed medii temporis augmenta foetuum et partuum,*

Ley III. El patrono legó á sus libertos en el testamento el fundo instruido: despues mandó en los codicilos, que los que muriesen restituyesen las partes que les correspondiese á los que le sobreviviesen, sin hacer memoria de los instrumentos: se determinó, que parecía que en el fideicomiso se habian dexado del mismo modo que en el legado; y que se

(1) *Ley* 12 §. 11 *de este tit.*

item detrimenta fatalium fideicommisso contineri.

contiene en el fideicomiso el aumento de las crias, y tambien lo que pereció por caso fortuito.

Exposicion. En el fideicomiso que refiere esta ley se comprehende todo lo que se expresa en ella.

1 *Minor viginti annis instructa praedia consobrinae suae dari voluit, et quosdam servos praediorum vivus manumisit. Non idcirco servi manumissi praestabuntur, quòd ad libertatem pervenire non possunt. Idem juris est, cùm ex quavis alia causa libertas non competit.*

1 El menor de veinte años quiso que se diesen á su consobrina los fundos con los instrumentos correspondientes á ellos, y en vida dió libertad á algunos siervos pertenecientes á ellos; no por esto se darán los siervos que no pudiéron ser manumitidos. Lo mismo se observará quando no compete la libertad por qualquiera otra causa.

Exposicion. En el caso de este párrafo no se deben los siervos que el testador manumitió; pues aunque fué nula la manumision (1), por ella se dice que revoca el testador su anterior voluntad, así como por la donacion inútil (2).

Javolenus *lib. 2 ex Posterioribus Labeonis.*

Lex IV. *Cum quidam duos fundos junctos haberet, et ex altero boves, cùm opus fecissent, in alterum reverterentur: utrumque fundum cum instrumento legaverat. Labeo, Trebatius, boves ei fundo cessuros putant, ubi opus fecissent, non ubi manere consuevissent. Cascellius contrà. Labeonis sententiam probo.*

Ley IV. Si uno que tenía dos fundos juntos, los legó con los instrumentos, y los bueyes que ya habian cultivado el uno, los trasladó al otro: juzgáron Labeon y Trebacio, que corresponden al fundo en que trabajáron, y no á aquel en que acostumbraban estar. Cascelio es de opinion contraria. Yo apruebo la de Labeon.

Exposicion. La sentencia de Labeon prevaleció en el caso de esta ley; porque se entiende que los bueyes que expresa corresponden al fundo á cuyo uso estaban destinados (3).

Labeo *lib. 1 Pithanon à Paulo Epitomatorum.*

Lex V. *Si cui fundum, et instrumentum ejus legare vis, nihil interest, quomodo leges, fundum cum instrumen-*

Ley V. Si quieres legar á alguno el fundo con los instrumentos, no hay diferencia de que le legues el fundo con el instrumen-

(1) §. *Eadem* 4 *tit.* 6 *lib.* 1 *Instit.* (2) *Ley* 24 §. 1 *tit.* 4 *lib.* 34 *Dig.* (3) *Ley* 7 *tit.* 9 *de este lib.*

to, an, fundum et instrumentum, an, fundum instructum. Paulus: Imò contrà. Nam inter ea legata hoc interest, quòd si fundo alienato mortuus fuerit qui ita legavit: ex hac scriptura: Fundum cum instrumento; nihil erit legatum: ex caeteris poterit instrumentum esse legatum.

to, ó el fundo y el instrumento, ó el fundo, y los instrumentos, segun está. Paulo dice lo contrario; porque entre los legados expresados hay esta diferencia, que si enagenado el fundo, muriese el que legó de esta manera: El fundo con el instrumento; nada se habrá legado de las demás maneras: se podrán legar los instrumentos.

Exposicion. Aunque la diccion *cum* y la *et* ambas son copulativas, si el testador legó en los términos que refiere esta ley, se distinguirá segun se expresa en ella.

Scaevola *lib.* 16 *Digestorum.*

Lex VI. *Nepoti legaverat, quae certa regione praedia habuerat, ut instructa sunt, cum vino, grano, kalendario: et adjecerat haec verba: Quidquid erit, cùm moriar, in illa regione: et quidquid in quacumque specie erit in illa regione, vel quod meum erit: viva testatrice, unus ex debitoribus condemnatus, vivente testatrice satis non fecit. Quaesitum est, an, quod ex sententia judicis deberetur: ad nepotem pertineret. Respondit, nihil proponi, cur non deberetur.*

Ley VI. La testadora le legó á un nieto los predios que tenía en cierta region, con los instrumentos, vino y granos que hubiese en ellos, y lo que por el libro de cuentas se le debiese: añadiendo: Todo lo que hubiese al tiempo de mi muerte, y todo lo que haya de qualquiera especie en aquella region, y fuese mio: viviendo la testadora fué condenado uno de los deudores, el qual no pagó en vida de ella. Se preguntó si lo que se debía por sentencia del Juez pertenecía al nieto. Respondí, que sí.

Exposicion. En el caso de esta ley se debe al legatario la cantidad en que fué condenado su deudor; porque el legado no se revoca en esta parte por la pronunciacion de la sentencia, sino por la exàccion de lo contenido en ella.

Idem *lib.* 22 *Digestorum.*

Lex VII. *Tabernam cum coenaculo Pardulae manumissae testamento legaverat cum mercibus, et instrumentis, et supellectili, quae ibi esset:*

Ley VII. El testador legó en su testamento á Párdula su liberta la casa de trato con el cenáculo, mercaderias, y los instrumentos y adornos que hubiese en

item horreum vinarium cum vino, et vasis, et instrumento, et institoribus, quos secum habere consueverat. Quaesitum est, et cùm vivo testatore insula, in qua coenaculum fuit, quod ei legatum erat, exusta sit, et post biennium eodem loco constituta nova, et horreum, quod eidem legatum erat, à testatore venierit, vini autem venditio dilata sit, ut ex eo commoda venirent: an universa legata Pardula consequi possit. Respondit, ea, in quibus voluntas mutata esset, non deberi.

ella, y la bodega con el vino, y las vasijas é instrumentos, y los siervos que la administraban, y solia tener consigo. Se preguntó, que si viviendo el testador se quemó la casa en que estaba el cenáculo legado, y despues de dos años la reedificó en el mismo lugar, y la bodega que había legado al mismo, la vendió el testador, y dilató la venta del vino para beneficiarlo, podrá Párdula conseguir todo el legado. Respondí, que no se debe aquello respecto lo qual mudó de voluntad el testador.

Exposicion. Si se arruina la casa legada, y el testador hiciese otra en su lugar, ya se ha dicho (1) que no se debe la edificada nuevamente. Tambien se extingue el legado por la tácita revocacion si el testador enagenó sin necesidad la cosa legada (2): por lo qual en el caso de esta ley se dice, que no subsiste el legado en quanto á las cosas en que el testador mudó de voluntad.

Ulpianus *lib.* 20 *ad Sabinum.*

Lex VIII. *In instrumento fundi ea esse, quae fructus quaerendi, cogendi, conservandi gratia parata sunt, Sabinus libris ad Vitellium evidenter enumerat. Quaerendi, veluti homines, qui agrum colunt, et qui eos exercent, praepositive sunt his: quorum in numero sunt villici, et monitores: praeterea boves domiti, et pecora stercorandi causa parata: vasaque utilia culturae, quae sunt aratra, ligones, sarculi, falces puta-*

Ley VIII. Sabino en los libros á Vitelio dice expresamente, que en los instrumentos del fundo se contienen todas las cosas que pertenecen á adquirir, recoger y conservar los frutos: adquirir, como los siervos que cultivan la heredad, y los que los mandan, ó son sus sobrestantes; en cuyo número se comprehenden el mayordomo y capataz de la labranza: tambien los bueyes de labor, los rebaños destinados para estercolarlos, las vasijas y utensilios para la labranza, que

(1) *Ley* 65 §. 2 *tit.* 1 *lib.* 30 *Dig.* (2) *Ley* 18 *tit.* 4 *lib.* 34 *Dig.*

toriae, bidentes, et si qua similia dici possunt. Cogendi, quemadmodum torcularia, corbes, falcesque messoriae, falces foenariae, quali vindemiatorii, exceptoriique, in quibus uvae comportantur. Conservandi, quasi dolia, licèt defossa non sint, et cuppae.

son los arados, azadones, escardillos, hachas, azadones de dos dientes, y otras semejantes: para la recoleccion, como los lagares, cestos, hoces, guadañas, cestos de vendimiar, y recogedores en que se acarrean las uvas: para conservar, como las tinajas, aunque no esten empotradas, y las cubas.

Exposicion. En esta ley se expresa lo que se entiende por instrumentos del fundo.

1 *Quibusdam in regionibus accedunt instrumento, si villa cultior est, veluti atrienses, scoparii. Si etiam viridiaria sint, topiarii. Si fundus saltus pastionesque habet: greges pecorum, pastores, saltuarii.*

1 En muchas regiones pertenecen á los instrumentos, si la casa es mas culta, los porteros, barrenderos: si tambien tiene plantíos ó jardines, los que cuidan de los árboles; y si el fundo tiene bosques y pastos, los rebaños, pastores y guardabosques.

Exposicion. En este párrafo se continúa la especie de la ley antecedente.

Paulus *lib.* 4 *ad Sabinum.*

Lex IX. *De grege ovium ita distinguendum est, ut si ideo comparatus sit, ut ex eo fructus caperetur, non debeatur: si verò ideo quia non aliter ex saltu fructus percipi poterit, contrà erit: quia per greges fructus ex saltu percipiuntur.*

Ley IX. Por lo que hace al rebaño de ovejas se ha de distinguir de este modo, que si lo compró el testador para disfrutarlo, no se debe; pero si lo tuviese para aprovecharse de los pastos, se deberá; porque con el rebaño se aprovecha de los frutos del monte.

Exposicion. Sigue en esta ley la especie de la antecedente, y en quanto á las ovejas se observa la distincion que expresa.

Ulpianus *lib.* 20 *ad Sabinum.*

Lex X. *Si reditus etiam ex melle constat, alvei, apesque continentur.*

Ley X. Si los frutos consisten en miel, se comprehenden las colmenas y las abejas.

Exposicion. Lo que expresa esta ley se comprehende en los instrumentos del fundo, como se refiere en ella.

Javolenus *lib.* 2 *ex Cassio.*

Lex XI. *Eadem ratio est in avibus, quae in insulis maritimis aluntur.*

Ley XI. La misma razon milita respecto las aves que se mantienen en las islas del mar.

Exposicion. En esta ley se continúa la especie de las antecedentes, y lo que expresa se comprehende en los instrumentos del fundo.

Ulpianus *lib.* 20 *ad Sabinum.*

Lex XII. *Quaesitum est, an frumentum, quod cibariis cultorum paratum foret, instrumento cederet. Et plurimis non placet, quia consumeretur: quippe instrumentum est apparatus rerum diutiùs mansurarum, sine quibus exerceri nequiret possessio. Accedit eò quòd cibaria victus magis, quàm colendi causa pararentur. Sed ego puto, et frumentum, et vinum ad cibaria paratum instrumento contineri, et ita Servium respondisse, auditores ejus referunt. Item nonnullis visum est, frumentum, quod serendi causa sepositum est, instrumento contineri: puto, quia et instar culturae esset, et ita consumitur, ut semper reponeretur. Sed causa seminis nihil à cibariis differt.*

Ley XII. Se preguntó si el trigo destinado á la manutencion de los que cultivan el fundo, se comprehenderá en el legado: y es comun opinion que no; porque se consume, y el instrumento es una prevencion de cosas que duran mucho tiempo, sin las quales no se puede beneficiar la posesion. A esto se añade, que los alimentos se compran mas bien para el sustento, que para el cultivo. Pero yo juzgo que el trigo y el vino acopiado para alimentos, se comprehenden tambien en los instrumentos, como respondió Servio, segun refieren sus discípulos. Tambien pareció á algunos que el trigo que se separó para sembrar, se comprehende en los instrumentos: juzgo que es como para el cultivo, y se consume de modo que siempre se repone; y en nada es diversa la causa de la simiente á la de alimentos.

Exposicion. El trigo que refiere esta ley se comprehende tambien en los instrumentos del fundo, por la razon que se expresa en ella.

1 *Conservandi fructus causa veluti granaria (quia in his fructus custodiuntur) urceos, capsellas, in quibus fructus componuntur. Sed et ea,*

1 Lo que sirve para la conservacion de los frutos: v. g. los graneros; porque en estos se custodian los frutos, y las vasijas de barro y cuero donde

quae exportandorum fructuum causa parantur, instrumenti esse constat: veluti jumenta, et vehicula, et naves, et cuppae, et culei.

se ponen, y lo que sirve para acarrearlos, tambien se tiene por instrumentos; como los jumentos, carros, naves, cubas y sacos.

Exposicion. Continúa este párrafo expresando lo que se comprehende en los instrumentos del fundo.

2 *Alfenus, autem, si quosdam ex hominibus aliis legaverit, caeteros, qui in fundo fuerunt non contineri instrumento ait: quia nihil animalis instrumenti esse opinabatur: quod non est verum. Constat enim, eos, qui agri gratia ibi sunt, instrumento contineri.*

2 Pero Alfeno dice, que si se legasen algunos siervos á otros, los demás que estubiéron en el fundo, no se comprehenden en el instrumento; porque opinaba que el animal no era instrumento: lo que es incierto; pues consta que los que están en el fundo destinados á él, son comprehendidos en el instrumento.

Exposicion. Los siervos que cultivan el fundo por su jornal, y no están destinados en él para este fin, no se comprehenden en el legado como instrumentos del fundo.

3 *Quaeritur, an servus, qui quasi colonus in agro erat, instrumento legato contineatur. Et Labeo, et Pegasus rectè negaverunt: quia non pro instrumento in fundo fuerat, etiam si solitus fuerat et familiae imperare.*

3 Se pregunta si el siervo que estaba en el fundo como colono, se comprehenderá en los instrumentos legados. Labeon y Pegaso lo negáron con razon; porque no estaba en el fundo como instrumento, aunque hubiese acostumbrado mandar á los siervos.

Exposicion. Sobre el contenido de este párrafo se ha dicho en la exposicion al antecedente.

4 *Saltuarium autem Labeo quidem putat eum demum contineri, qui fructuum servandorum gratia paratus sit: eum non, qui finium custodiendorum causa. Sed Neratius etiam hunc: et hoc jure utimur, ut omnes saltuarii contineantur.*

4 Tambien juzga Labeon, que se comprehende el guardabosque destinado para guarda de los frutos, y no el que está para custodiar el término. Pero Neracio dice, que tambien se comprehende este; y está en práctica que se comprehendan todos los guardas.

Exposicion. El siervo que expresa este párrafo se comprehende en los instrumentos del fundo.

5 *Trebatius ampliùs etiam pistorem, et tonsorem, qui familiae rusticae causa parati sunt, putat contineri. Item fabrum, qui villae reficiendae causa paratus sit, et mulieres, quae panem coquant, quaeque villam servent. Item molitores si ad usum rusticum parati sunt. Item focariam, et villicam, si modò aliquo officio virum adjuvet. Item lanificas, quae familiam rusticam vestiunt, et quae pulmentaria rusticis coquant.*

5 Trebacio dice, que tambien se comprehenden el panadero y barbero, que estan destinados para el cuidado de la familia rústica: el albañil destinado para reparar la casa, y las mugeres que cuecen el pan y cuidan de la casa: tambien los molineros, si estubiesen destinados á usos rústicos: la que cuida de la lumbre; y la muger del mayordomo, si cuida á su marido en alguna cosa de su ministerio: las que hilan la lana para vestidos á los siervos rústicos, y las cocineras.

Exposicion. Todos los que expresa este párrafo se comprehenden en los instrumentos del fundo.

6 *Sed, an instrumenti instrumentum legato instrumento continetur, quaeritur. Haec enim, quae rusticorum causa parantur, lanificae, et lanae, et tonsores, et fullones et focariae, non agri sunt instrumentum, sed instrumenti. Puto igitur, etiam focariam contineri, sed et lanificas, et caeteros, qui supra numerati sunt: et ita Servium respondisse, auditores ejus referunt.*

6 Pero se pregunta si en el legado de los instrumentos se comprehenden los instrumentos de los instrumentos; porque las cosas que estan dispuestas para los siervos, las hilanderas y la lana, y los barberos y lavanderos, y las que cuidan de la lumbre, no son instrumentos del fundo, sino de los instrumentos. Juzgo que se comprehenden tambien las que cuidan del fuego, y las hilanderas, y los demás de quien se ha hecho antes relacion: como dicen los discípulos de Servio, que respondió este.

Exposicion. Continúa este párrafo expresando los que se contienen en los instrumentos del fundo.

7 *Uxores quoque, et infantes eorum, qui suprà enu-*

7 Tambien las mugeres é hijos de los que arriba se ha hecho

merati sunt, credendum est, in eadem villa agentes voluisse testatorem legato contineri. Neque enim duram separationem injuxisse credendus est.

relacion, que vivian en la misma casa, es creíble que quiso el testador fuesen comprehendidos en el legado; porque no es de presumir que quisiese imponer una dura separacion.

Exposicion. En el mismo párrafo se expresa la razon por la qual son comprehendidos en el legado los que refiere.

8 *Si aliqua parte anni in fundo pascantur pecora, aliqua parte his pabulum conducitur: vel servi, si aliqua parte anni per eos ager colitur, aliqua parte in mercedem mittuntur: nihilo minùs instrumento continentur.*

8 Si una parte del año pastan en el fundo los rebaños, y otra se les compran los pastos, ó los siervos cultivaban el fundo una parte del año, y otra los enviaba á que trabajasen á jornal, no obstante se comprehenden en el nombre instrumentos.

Exposicion. En el caso de este párrafo se comprehenden tambien en el legado como instrumentos del fundo los siervos y ganados que se expresan en él.

9 *Cellarium quoque, id est, ideo propositum, ut rationes salvae sint: item ostiarium, mullionemque, instrumenti esse constat.*

9 Tambien el dispensero, esto es, el que cuida de guardar las raciones, el portero y el mulero, es cierto se comprehenden en el legado de los instrumentos.

Exposicion. Lo que expresa este párrafo se contiene tambien baxo del nombre instrumentos del fundo.

10 *Et molas, et machinas, foenum stipulas, asinum machinarium, machinam frumentariam, vas aeneum in quo sapa coqueretur, et defrutum fiat: et aquam, quae ad bibendum lavandamque familiam paratur instrumenti esse, et cribra, et plaustra, quibus stercus evehatur.*

10 Las piedras para moler, las máquinas, heno y paja, el burro de la noria, la máquina frumentaria, el vaso de metal en que se cuece el arrope, y el agua destinada para que beba y se lave la familia, tambien se comprehenden en la palabra instrumentos: el cribo y la carreta en que se lleva el estiercol.

Exposicion. Continúa este párrafo expresando lo que se comprehende en los instrumentos del fundo.

11 *Ea verò, quae solo*

11 Pero escribe Casio, que

continentur, instrumenti fundi non esse Cassius scribit: veluti arundineta, et salicta, antequam caesa sint: quia fundus fundi instrumentum esse non potest. Sed, si caesa sint, puto contineri: quia quaerendo fructui deserviunt. Idem et palis erit dicendum.

aquellas cosas que se contienen en el suelo, no son instrumento del fundo, como el cañaveral y los sauces antes que se corten; porque el fundo no puede ser instrumento del mismo fundo; pero juzgo que se comprehenden si estubiesen cortados; porque adquiriéndolas, son fruto: lo mismo se ha de decir en quanto á la pala.

Exposicion. En quanto á lo que expresa este párrafo se distinguirá como se refiere en él.

12 *Si in agro venationes sint puto, venatores quoque, et vestigatores, et canes, et caetera, quae ad venationem sunt necessaria, instrumento contineri: maximè si ager et ex hoc reditum habuit.*

12 Si hay cacerias en el fundo, creo que los cazadores, ojeadores, perros, y los demás que son necesarios para la caza, se comprehenden en el nombre instrumentos, especialmente si los réditos del fundo consisten en la caza.

Exposicon. Los que expresa este párrafo se comprehenden en los instrumentos del fundo.

13 *Et si ab aucupio reditus fuit, aucupes, et plagae, et hujus rei instrumentum, agri instrumento continebitur. Nec mirum, cùm et aves instrumento exemplo apium, contineri Sabinus et Cassius putaverunt.*

13 Si los réditos consistian en la caza, se comprehenderán en los instrumentos del fundo los cazadores, redes, y los instrumentos pertenecientes á la caza; y no es mucho que tambien se comprehendan las aves, así como las abejas, en el nombre instrumentos. Sabino y Casio fuéron de este dictamen.

Exposicion. En este párrafo se continúa la especie del antecedente.

14 *Si quis eodem instrumento in plurimis agris utatur: cujus agri sit instrumentum, quaeritur. Et ego arbitror, si quidem apparet voluntas patrisfamiliae, cui potiùs agro destinaverat, ejus esse instru-*

14 Si alguno usase de un mismo instrumento en muchos fundos, se pregunta de qué fundo será el instrumento: yo juzgo que si está manifiesta la voluntad del testador á qué fundo quiso destinarle con preferencia, será

mentum : caeteri enim agri ab hoc agro veluti mutuantur, si non appareat, nullius instrumento cedet: neque enim pro parte dividemus instrumentum.

instrumento de él, y como que este lo prestaba á los demás; y si no apareciese á quál corresponde, no será de alguno de ellos; porque no hemos de dividir en partes el instrumento.

Exposicion. En el caso de este párrafo se distinguirá como se expresa en él.

15 *Supellex, caeteraque, si qua in agro fuerunt, quo instructior esset paterfamilias, instrumento fundi non continentur.*

15 El mueble y lo demás que hubiese en el fundo para que estubiese con mas comodidad el testador, no son comprehendidos en el legado de los instrumentos del fundo.

Exposicion. Los muebles que sirven para adorno de las casas, y para uso y comodidad de los que las habitan, que se comprehenden baxo la palabra *supellex* (1), no son comprehendidos en la palabra instrumentos, como expresa este párrafo.

16 *Si domus sit instrumentum legatum: videndum, quid contineatur. Et Pegasus ait, instrumentum domus id esse, quod tempestatis arcendae, aut incendii causa paratur, non quod voluptatis gratia. Itaque neque specularia, neque vela, quae frigoris causa vel umbrae in domo sunt, deberi: quae sententia Cassii fuit, qui dicebat, inter instrumentum et ornamentum multum interesse: instrumenti enim ea esse, quae ad tutelam domus pertinent: ornamenti, quae ad voluptatem, sicuti tabulas pictas.*

16 En el caso de que se leguen los instrumentos de una casa, se ha de ver qué contenga el legado. Pegaso dice, que instrumentos de la casa se entienden los que estan dispuestos para evitar la tempestad ó incendio, no lo que está destinado al recreo; y así no se deben las vidrieras, ni las cortinas que hay en la casa por causa de la sombra ó del frio; de cuya sentencia fué tambien Casio, el qual decia habia mucha diferencia entre el instrumento y ornamento; porque pertenecen al instrumento las cosas que corresponden á la cónservacion de la casa, y al adorno las destinadas al recreo, como las pinturas.

Exposicion. Hasta el presente se ha tratado en este título de lo que se comprehende baxo la palabra instrumentos pertenecientes á los predios rústicos: en este pár-

---

(1) *Ley* 1 *y* 3 *tit.* 10 *lib.* 33 *Dig.*

rafo se empieza á tratar de lo que se entiende instrumentos de las casas y en el legado de ellas con los instrumentos que le pertenecen, y expresa lo que por esta razon se comprehende en este legado.

17 *Vela autem Cilicia instrumenti esse Cassius: quae ideo parantur, ne aedificia vento vel pluvia laborent.*

17 Pero dice Casio, que las cortinas y celosías son instrumentos; porque su destino es preservar el edificio del ayre y el agua.

Exposicion. Lo que expresa este párrafo se comprehende en el legado de la casa, con los instrumentos pertenecientes á ella.

18 *Acetum quoque, quod extinguendi incendii causa paratur: item centones, siphones, funes, perticae quoque, et scalae, et phormiones, et spongias, et hamas, et scopas contineri, plerique et Pegasus ajunt.*

18 Tambien se comprehende el vinagre prevenido para apagar el incendio. Pegaso y otros dicen, que se contienen tambien los centones, sifones, maromas, pértigos, escalas, formiones, esponjas, matafuegos y escobas.

Exposicion. Todo lo que expresa este párrafo se comprehende en los instrumentos de las casas.

19 *Tegulam autem, et tignum ejus rei causa paratum, instrumento contineri, si ad hujusmodi causam habeat tigna parata, ad alios usus non deservientia. Proinde et fulcimenta si qua habebat huic rei necessaria, etiam ea instrumento domus continebuntur.*

19 Las tejas y vigas dispuestas para colocarlas, se contienen en el nombre instrumentos, en el caso de que esten preparadas las maderas para este fin, sin que sirvan para otros usos: las columnas, si son necesarias, se comprehenderán tambien en los instrumentos de la casa.

Exposicion. Continúa este párrafo expresando las cosas que se comprehenden en los instrumentos de las casas.

20 *De velis, quae in hypaethris extenduntur, item, de his, quae sunt circa columnas, Celsus scribit magis supellectili adnumeranda: et ita Sabinum, et Cassium putare.*

20 En quanto á los toldos que se estienden en los patios, y los que estan contiguos á las columnas, escribe Celso, que se han de contar mas bien entre las alhajas; de cuyo dictamen son Sabino y Casio.

Exposicion. Lo que expresa este párrafo se tiene por adorno, y no por instrumento de la casa.

21 *Canales autem, et*

21 Es cierto tambien que se

harpagones, et hamas instrumento contineri constat.

comprehenden en los instrumentos las canales, matafuegos y garfios.

Exposicion. Continúa este párrafo expresando lo que se dice instrumento de las casas.

22 *Item perticae, quibus araneae detergantur: item spongiae, quibus columnae, pavimenta, podïa extergantur: scalae quae ad lacunaria admoveantur, instrumenti sunt: quia mundiorem domum reddunt.*

22 Las varas con las quales se quitan las telarañas, esponjas para limpiar las columnas, pavimentos y miradores, las escaleras que se arrimen á los sobrados, son tambien instrumentos, porque sirven para la limpieza de las casas.

Exposicion. Tambien se reputan por instrumentos de la casa las cosas que refiere este párrafo.

23 *Papinianus quoque libro septimo Responsorum ait: Sigilla, et statuae adfixae, instrumento domus non continentur, sed domus portio sunt: quae verò non sunt adfixa, instrumento non continentur, inquit: supellectili enim adnumerantur, excepto horologio aereo, quod non est adfixum: nam et hoc instrumento domus putat contineri: sicut prothyrum domus, si velamen est, inquit, instrumento domus continetur.*

23 Tambien dice Papiniano en el libro séptimo de las Respuestas, que los sellos y estatuas fixadas no se comprehenden en los instrumentos de la casa, sino que son parte de ella; pero las que no estan fixadas, dice no se contienen en los instrumentos; porque se cuentan entre el adorno, excepto el relox de metal, que no está fixado; porque este juzga que se contiene en los instrumentos de la casa; así como el pórtico, si está separado de ella, se contiene en los instrumentos de la casa.

Exposicion. De lo que se expresa en este párrafo, unas cosas se tienen por instrumentos de la casa, y otras no.

24 *Fistulae autem, et canales, et crateres, et si qua sunt alia ad aquas salientes necessaria: item serrae, et claves, magis domus portio, quam domus instrumentum sunt.*

24 Pero las cañerias, las canales y pilas, y si hay algunas otras cosas necesarias para fuentes, tambien se comprehenden: las cerrajas y las llaves, y son mas bien parte de la casa que instrumentos.

Exposicion. Las cosas que expresa este párrafo no se comprehenden en los instrumentos de la casa.

25 *Specularia quoque adfixa magis puto, domus esse partem. Nam et in emptione domus et specularia, et pegmata cedere, sive in aedificio sunt posita, sive ad tempus detracta. Sed si non sint reposita, ad hoc tamen sint, ut suppleantur, si qua desint, instrumento potiùs continebuntur.*

25 Juzgo que tambien las vidrieras fixadas son parte de la casa; porque en la venta se halla que se incluyen las vidrieras y los pedestales donde se colocan las estatuas, ya esten juntas al edificio, ó separadas por tiempo; pero si no fuesen puestas, y estubiesen destinadas para suplir si faltasen algunas, se comprehenderán en los instrumentos.

Exposicion. En quanto á las cosas que dice este párrafo se distinguirá como se expresa en él.

26 *Cancellos quoque instrumento contineri puto.*

26 Juzgo que tambien se contienen en los instrumentos los canceles.

Exposicion. Lo que expresa este párrafo se contiene en los instrumentos de la casa.

27 *Sed si fundus non sit cum instrumento legatus, sed ita ut instructus sit: quaesitum est, an plus contineatur, quàm si cum instrumento legatus esset. Et Sabinus libris ad Vitellium scribit, fatendum esse, plus esse, cum instructus fundus legetur, quàm si cum instrumento: quam sententiam cottidie increscere et invalescere videmus. Quanto hoc igitur legatum uberius est, videndum est. Et Sabinus definit, et Cassius apud Vitellium notat omnia, quae eò collocata sunt, ut instructior esset paterfamilias, instructo, inquit, continebuntur;*

27 Pero si no se legó el fundo con los instrumentos, sino instruido como está, se dudó si comprehenderá mas que si fuese legado con los instrumentos; y Sabino en los libros á Vitelio escribe, que es cierto ser de mas consideracion el legado del fundo instruido, que con los instrumentos; cuya sentencia vemos que se confirma mas cada dia. Se ha de ver en qué es mas extenso este legado. Dice Sabino, y nota Casio en los libros á Vitelio, que todas las cosas que estan colocadas en él para la mayor comodidad del padre de familias, se comprehenderán en los instrumentos que hay en él, esto es, las

id est, quae ibi habuit, ut instructior esset. Hoc ergo legato non agri instrumentum, sed proprium suum instrumentum reliquisse videtur.

que tuvo en él para que sirviesen de mas adorno; y en este legado no parece que dexó el instrumento del fundo, sino el suyo propio.

Exposicion. En este párrafo se expresa la diferencia que hay del legado de la casa con los instrumentos pertenecientes á ella, á quando se lega instruida como está: en el primer caso ya se ha dicho que corresponde al legatario todo lo que se comprehende baxo del nombre instrumento: y en el segundo á mas de los instrumentos le pertenecen todos los muebles y adornos que el testador tenía en ella para su uso, comodidad y recreacion.

28 *Proinde si fundus sit instructus legatus, et supellex continebitur, quae illic fuit usus ipsius gratia: et vestis non solum stragula, sed et qua ibi uti solebat: mensae quoque eboreae, vel si quae aliae: item vitrea, et aurum, et argentum, vina quoque, si qua ibi fuerint usus ipsius causa, continentur: et si quid aliud utensilium.*

28 Por esta razon si se legase el fundo instruido, se comprehenderá tambien el ajuar que habia en él para su uso, y los vestidos, no solo los bordados, sino tambien los que en él solia poner: tambien se comprehenderán las mesas de marfil, y qualquiera otra, y los vasos de vidrio, el oro, la plata y el vino, si hubiese alguno para su gasto, y qualesquiera otros utensilios.

Exposicion. Continúa este párrafo expresando lo que se comprehende en el legado del fundo instruido segun está.

29 *Sed si qua eò congesserat non usus sui causa, sed custodiae gratia, non continebuntur. Vina etiam, quae in apothecis sunt, non cedent: et hoc jure utimur, ut quae ibi paterfamilias quasi in horreo habuit, haec non contineantur.*

29 Pero si hubiese almacenado en él algunas cosas para custodiarlas, y no para su uso, no serán comprehendidas: tampoco se comprehende el vino que está en la bodega: lo que el testador tenia almacenado se comprehende; y así se practíca.

Exposicion. En el legado de que se trata no se comprehende lo que expresa este párrafo.

30 *Celsus quoque libro nonodecimo Digestorum scribit, fructus ibi repositos, ut venirent, vel in alium usum, quàm fundi, converteren-*

30 Tambien escribe Celso en el libro diez y nueve de los Digestos, que los frutos detenidos en el fundo para venderlos ó convertirlos en otro uso que el del

tur, instructo fundo non contineri.

fundo, no se comprehenden en los instrumentos.

Exposicion. Ya se ha dicho repetidas veces, que lo que no está en el fundo para que permanezca en él, sino para venderlo, no se entiende que está en él; y por consiguiente no se comprehende en el legado de que se va hablando.

31 *Idem Celsus eodem libro ait, etiam supellecticarios, et caeteros hoc genus servos contineri: id est, ministeria, quibus instructus erat in eo fundo, extra ea, quae libertatem acceperunt, et qui rure morari solebant.*

31 El mismo Celso dice en el libro expresado, que son comprehendidos los siervos que cuidan de las alhajas, y los demás de este género, esto es, de los oficios de que se servia en el fundo, excepto los libertos, y los que acostumbraban vivir en el campo.

Exposicion. Los siervos que expresa este párrafo se entiende que son del fundo; y por consiguiente se comprehenden en el legado de que se trata.

32 *Si instructum fundum legasset: ea paedagogia, quae ibi habebat, ut, cùm ibi venisset, praesto essent in triclinio, legato continentur.*

32 Si se legase el fundo instruido, se comprehenderán en el legado los criados que tenia en su compañía para que estubiesen prontos en su cámara quando venia á él.

Exposicion. Tambien se comprehende en el presente legado lo que expresa este párrafo.

33 *Contubernales quoque servorum, id est, uxores et natos, instructo fundo contineri verum est.*

33 Es constante que tambien se comprehenden en el legado del fundo instruido las contubernales de los siervos, esto es, sus mugeres é hijos.

Exposicion. Los siervos que expresa este párrafo pertenecen tambien al legatario.

34 *Instructo autem fundo, et bibliothecam, et libros, qui illic erant, ut quotiens venisset, uteretur, contineri constat. Sed si quasi apotheca librorum utebatur, contra erit dicendum.*

34 Consta tambien, que se contienen en el legado del fundo instruido los estantes y libros que hay en él para usarlos siempre que viniese á él; pero se dirá lo contrario si tenia los libros para venderlos como casa de trato para este fin.

Exposicion. En el caso de este párrafo se distinguirá segun expresa.

35 *Neratius quoque libro quarto Epistolarum Rufino respondit, instructo fundo et supellectilem, et vina, et mancipia non solùm ad cultum custodiamve villae, sed etiam quae ut ipsi patrifamilias in ministerio ibi essent legato cedere.*

35 Tambien responde Neracio á Rufino en el libro quarto de las Cartas, que se comprehenden en el legado del fundo instruido los muebles, el vino y los siervos, no solo los que cuidaban y cultivaban la casería, sino tambien los que tenia en él el testador para que le sirviesen.

Exposicion. Todo lo que menciona este párrafo corresponde al legatario.

36 *Imagines quoque hae solae legatae videntur, quae in aliquo ornatu villae fuerunt.*

36 Las estatuas que adornan la casa se entienden comprehendidas en el legado.

Exposicion. Las estatuas que dice este párrafo se comprehenden en el legado, observando la distincion que expresa.

37 *Papinianus quoque, praedis instructis legatis, mancipia non contineri, quae temporis causa illic fuerunt, ac non eo animo transtulit paterfamilias, ut aut fundi, aut suum instrumentum faceret.*

37 Dice tambien Papiniano, que si se legáron los predios instruidos, no se comprehenden los siervos que estaban en él por tiempo determinado, y el testador los trasladó sin ánimo de que fuesen del fundo, ni se tuviesen como instrumentos de él.

Exposicion. Sobre el contenido de este párrafo se ha dicho en esta ley (1).

38 *Idem respondit, praediis instructis legatis, actorem ex his in provinciam missum, ut ordinatis negotiis ad pristinum actum rediret, legato praediorum cedere, quamvis nondum redierit.*

38 Tambien responde, que si se legáron los predios instruidos, se comprehendia en el legado el mayordomo que fué á la provincia para volver á ellos despues de ordenar los negocios, aunque no hubiese vuelto todavia.

Exposicion. El siervo que expresa este párrafo se comprehende en el legado.

39 *Idem respondit, ins-*

39 Responde tambien, que

(1) *Expos. al* §. 30 *de este tit.*

tructis hortis legatis, etiam vina, quae ibi fuerunt, quo dominus esset instructior, contineri, aliud esse, si horrea ibi habuit, unde instruebatur, vel in urbe, vel in aliis praediis.

si se legáron los huertos instruidos, se comprehende tambien el vino que habia en ellos para el gasto del señor: lo contrario se dirá si tenia en ellos almacenes de donde gastaba, ó en la ciudad, ó en otros predios.

Exposicion. En el caso de este párrafo se distinguirá como se expresa en él.

40 *Idem respondit, domo per fideicommissum relicta cum supellectili Claudio Hieroniano clarissimo viro ab Umbrio Primo, et mensas, et caeteram supellectilem, quam in hortis paterfamilias in proconsulatum profecturus contulerat, ut tutiore loco essent, contineri.*

40 Tambien respondió, que en el fideicomiso de la casa y muebles que dexó Claudio Heroniano, varon clarísimo, á Umbrio Primo, se comprehendian las mesas y muebles que el testador habia trasladado á los huertos al tiempo que fué á servir el empleo de Procónsul para su mejor custodia.

Exposicion. Lo que expresa este párrafo se comprehende en el legado de que se trata.

41 *Idem respondit, theriacam quoque, et caetera medicamenta, quae secessus causa dominus ibi habuit, et vestem propter secessum ibi depositam, instructo fundo legato inesse.*

41 El mismo responde, que la triaca y demás medicamentos que habia puesto en el huerto con motivo de su marcha, y los vestidos que dexó por la misma razon, se comprehendian en el legado del fundo.

Exposicion. Continúa este párrafo expresando lo que se comprehende en el legado.

42 *Idem respondit, domo, ita ut instructa est, cum omni jure suo legata, urbanam familiam, item artifices, quorum operae caeteris quoque praediis exhibebantur, legato non contineri. Hostiarii autem, inquit, vel topiarii, diaetarii, aquarii, domui tantùm deservientes, contine-*

42 Respondió tambien, que en el legado de la casa instruida así como está con todos sus derechos, no se comprehendia la familia urbana, ni los artífices que trabajaban en los demás predios; pero se comprehenderán los porteros, jardineros, aguadores, y los que sirven á la mesa, destina-

buntur. Sed quod de artificibus ait, falsum est, si ejus domus causa parati sunt: licèt aliis quoque praediis commodabantur.

dos solo á la casa. Pero lo que dice de los artífices, es falso, en el caso de que estén destinados á la casa, aunque se alquilen para trabajar en otros predios.

Exposicion. En quanto á los siervos que refiere este párrafo se distinguirá como se expresa en él.

43 *Idem respondit, domo instructa legata, mensas eboreas, et libros non contineri: sed et hoc falsum est. Nam omne quidquid in domo fuit, quo instructior ibi esset paterfamilias, continebitur. Supellectilem autem patrisfamiliae instrumentum esse, nemo dubitat. Denique Neratius libro quarto Epistolarum Marcello fratri suo respondit, et vestem domus instructae legato contineri: maximè, inquit, in proposita specie: proponebatur enim, qui legaverat, argentum et rationes excepisse: nam qui haec (inquit) excepit, non potest non videri de caeteris rebus, quae in ea essent, sensisse. Sed et ipse Papinianus eodem libro Responsorum ait, patrem mercatorem ac foeneratorem, qui duos filios totidemque filias heredes instituerat, ita legasset: Filiis maribus domum meam instructam do lego, darique jubeo: merces et pignora an contineantur, quaeri posse: sed fa-*

43 Respondió tambien, que si se legó la casa instruida, no se comprehenden las mesas de marfil, ni los libros; pero esto es falso; porque se comprehende todo quanto habia en la casa destinado á la mayor comodidad del testador; y nadie duda que el adorno es para la comodidad del padre de familias. Finalmente, Neracio en el libro quarto de las Cartas responde á su hermano Marcelo, que tambien se comprehende el vestido en el legado de la casa instruida, especialmente en el caso propuesto, en que uno legó exceptuando la plata, y lo que se le debia por su libro de cuentas, pues dice que el que exceptúa esto, es cierto que no quiso que se comprehendiesen las demás cosas que habia en ella. Pero el mismo Papiniano dice en el libro de las Respuestas, que un padre mercader que prestaba á usuras, nombró por herederos á dos hijos, y otras dos hijas, y legó en esta forma: Doy y lego á mis hijos varones mi casa instruida, y mando que se la den. ¿Se puede dudar si serán comprehendidas las mercancias, y las

cilem judici voluntatis conjecturam fore, caeteris patris facultatibus examinatis.

prendas? Pero le será facil al Juez conjeturar la voluntad, exâminando las demás facultades del padre.

Exposicion. En los casos que expresa este párrafo se determinará como en él se contiene.

44 *Celsus scribit servis, qui in fundo morarentur legatis, vicarios eorum non contineri: nisi appareat, et de vicariis eum sensisse.*

44 Escribe Celso, que si se legáron los siervos que viviesen en el fundo, no se comprehenderán los vicarios: á ménos que se pruebe que quiso el testador que se comprehendiesen.

Exposicion. El siervo vicario no se comprehende en el legado de los demás siervos, como ya se ha dicho (1).

45 *Papinianus quoque libro septimo Responsorum, uxori, cui vir omnia, quae in domo erant, ab herede filia praestari voluit: cautiones debitorum, emptionesque servorum non videri legatas, respondit: nisi (inquit) ex alia parte, et de servis eum cogitasse, apparuerit: scilicet ut eorum servorum ei legasse videatur emptiones, quos et ipsos voluit ad eum pertinere.*

45 Tambien dice Papiniano en el libro séptimo de las Respuestas, que á la muger á quien quiso el marido diese la hija todo lo que habia en la casa, no parece se le legáron las fianzas de las deudas, ni las compras de los siervos: á no ser que la otra parte pruebe que quiso que se comprehendiesen los siervos, esto es, la compra de los siervos que él quiso comprar.

Exposicion. En el caso de este párrafo se distinguirá como se expresa en él.

46 *Si quis fundum, ita ut instructus est, legaverit, et adjecerit, cum supellectili, vel mancipiis, vel una aliqua re, quae nominatim expressa non erat: utrùm minuit legatum adjiciendo speciem, an verò non, quaeritur. Et Papinianus respondit, non videri minutum, sed potiùs ex abundanti adjectum.*

46 Si alguno legase un fundo en esta forma: Instruido como está; y añadiese: Con las alhajas y siervos; ó alguna otra cosa que no se nombrase expresamente: se pregunta si se disminuye ó no el legado expresando la especie. Papiniano responde que no, sino que hizo mencion de ella para mayor abundamiento.

(1) *Ley* 73 §. 5 *tit.* 1 *de este lib.*

Exposicion. La cláusula que expresa este párrafo no disminuye el legado que se menciona en él.

47 *Idem Papinianus libro septimo Responsorum ait: Instructis hortis filio legatis, mater argentum muliebre filiae legaverat. Respondit, etiam id argentum muliebre, quod in hortis habuit, ut ibi esset instructior, ad filiam pertinere.*

47 El mismo Papiniano dice en el libro séptimo de las Respuestas, que si habiéndosele legado al hijo los huertos instruidos, la madre le legase á la hija los adornos de plata, tambien pertenecerá á la hija la plata que tenia en los huertos para su mayor decencia.

Exposicion. En el caso de este párrafo se debe á la hija la plata; porque por la naturaleza del legado, y las circunstancias de la legataria, se presume que esta fué su voluntad.

Paulus *lib.* 4 *ad Sabinum.*

Lex XIII. *Tabernae cauponiae instrumento legato, etiam institores contineri, Neratius existimat. Sed videndum, ne inter instrumentum tabernae cauponiae, et instrumentum cauponae, sit discrimen: ut tabernae, non nisi loci instrumenta sint, ut dolia, vasa, ancones, calices, trullae quae circa coenam solent trajici: item urnae aereae, et congiaria, sextaria, et similia. Cauponae autem, cùm negotiationis nomen sit, etiam institores.*

Ley XIII. Juzga Neracio, que si se legó la casa-taberna con los instrumentos, se comprehenden tambien los que la administran; pero se ha de ver si hay diferencia entre los instrumentos de la casa donde se vende vino, á la en que solo se reciben huéspedes; porque en la casa donde se vende vino, no se comprehenden sino los instrumentos pertenecientes á este trato, como las tinajas, vasos de un codo de alto, copas, tazas que suelen usarse en la cena, los cántaros de cobre, y las medidas de media azumbre, quartillos, y otros semejantes; pero en la casa donde se dá de comer, y reciben huéspedes, como es otra especie de negociacion, tambien se comprehenden los que la administran.

Exposicion. Las dos especies de legados que expresa esta ley se distinguen en los términos que refiere, de modo que si se legáron las oficinas que menciona con los instrumentos pertenecientes á ellas, en un caso se comprehenden los que las administran, y en otro no.

1 *Instrumento balneatorio legato, etiam balneatorem contineri, Neratius respondit.*

1 En el legado de los instrumentos del baño, responde Trebacio, que tambien se comprehende el bañero.

Exposicion. En el legado que refiere este párrafo se comprehende el siervo bañero, como instrumento perteneciente á la cosa legada.

Idem *lib. 2 ad Vitellium.*

Lex XIV. *Continetur autem et fornacator.*

Ley XIV. Tambien se comprehende el hornero.

Exposicion. En esta ley se comprehende la especie de la antecedente, y en el legado expresado en ella, se contiene el siervo que refiere.

Pomponius *lib. 6 ad Sabinum.*

Lex XV. *Si ita testamento scriptum sit: Quae tabernarum exercendarum, instruendarum, pistrini, cauponae causa facta parataque sunt, do lego: his verbis Servius respondit, et caballos, qui in pistrinis essent, et pistores, et in cauponio institores, et focariam, mercesque, quae in his tabernis essent, legatas videri.*

Ley XV. Si se escribiese así en el testamento: Doy y lego lo que está hecho y dispuesto para exercer la negociacion de las casas de trato de tahona y hosteria: responde Servio, que en estas palabras parecen legados los caballos que habia en las tahonas, y los tahoneros, y en la hosteria los administradores, la cocinera, y las mercaderias que hubiese.

Exposicion. En el legado que dice esta ley se contiene todo lo que expresa, como instrumentos pertenecientes á la cosa legada.

1 *Domo instructa, responsum est, supellectilem legatam, non etiam vina: quia domus vinis instructa intelligi non potest.*

1 Se ha respondido, que en el legado de la casa instruida se comprehenden los muebles, pero no el vino; porque no se puede entender que el vino sea instrumento de la casa.

Exposicion. La razon de la decision del caso de este párrafo se expresa en él.

2 *Mulier ville custos perpetua, fundo, qui cum instrumento legatus esset, aut instructo continebitur, sicuti saltuarius: par enim ratio est. Nam desiderant tam*

2 La muger destinada para guarda perpetua de la granja, se comprehende en el fundo legado con el instrumento, lo mismo que el guardabosques, porque hay la misma razon; pues del

villae, quàm agri custodiam: illic, ne quid vicini, aut agri, aut fructuum occupent: hîc, ne quid caeterarum rerum, quae in villa continentur. Villa autem sine ulla dubitatione pars fundi habetur.

mismo modo necesitan custodiarse las granjas que los campos: en aquella para que los vecinos no ocupen alguna cosa de la heredad ó de los frutos; y en esta para que no quiten lo que hay en la caseria; pues es cierto que esta es parte del fundo.

Exposicion. La muger se comprehende en el legado que expresa este párrafo, como instrumento perteneciente á la cosa legada.

Alfenus *lib. 2 Digestorum à Paulo Epitomatorum.*

Lex XVI. *Villae instrumento legato supellectilem non contineri verius est.*

Ley XVI. Es mas cierto que legado el instrumento de la granja, no se comprehenden los muebles.

Exposicion. Sobre el contenido de esta ley se ha dicho en este título (1).

1 *Vinea et instrumento ejus legato, instrumentum vineae nihil esse, Servius respondit: qui eum consulebat, Cornelium respondisse ajebat, palos, perticas, rastros, ligones instrumenti vineae esse, quod verius est.*

1 Si se legó la viña y los instrumentos, responde Servio, que nada se comprehende en el instrumento de la viña: el que le consultaba decia, que Cornelio habia respondido, que eran instrumentos de la viña los palos, varas, hazadones y rastros: lo que es mas cierto.

Exposicion. En este párrafo se expresa lo que se comprehende en los instrumentos de la viña.

2 *Quidam uxori fundum, uti instructus esset, in quo ipse habitabat, legavit. Consultus de mulieribus lanificis, an instrumento continerentur, respondit, non quidem esse instrumenti fundi: sed, quoniam ipse paterfamilias, qui legasset, in eo fundo habitasset: dubitari non oportere, quin et ancillae, et*

2 Uno legó á su muger el fundo en que habitaba él mismo, instruido así como estubiese: se consultó en quanto á las que fabricaban telas de lana si se comprehenderian en los instrumentos: respondí, que ciertamente no eran instrumentos del fundo; pero porque el testador que habia legado vivia en el mismo fundo, no se debia dudar que las siervas

(1) *Ley 12 §. 15 de este tit.*

caeterae res, quibus paterfamilias in eo fundo esset instructus, omnes legatae viderentur.

y las demás cosas que el padre de familias tenia en el fundo como instrumentos, se comprehende todo en el legado.

Exposicion. El legado que menciona este párrafo es del fundo instruido; por lo qual se comprehenden en él las cosas que refiere. Ya se ha dicho (1) sobre la diferencia del legado del fundo con los instrumentos pertenecientes á él, y la del que se lega instruido como está.

Marcianus *lib. 7 Institutionum.*

Lex XVII. *Item pictoris instrumento legato, cerae, colores, similiaque horum legato cedunt: item peniculi, et cauteria, et conchae.*

Ley XVII. Si se legáron los instrumentos de pintor, ceden al legado la cera, colores, y otros semejantes, y los pinceles, lapiceros y conchas.

Exposicion. En el legado del siervo que menciona esta ley se comprehende baxo del nombre instrumentos lo que en ella se refiere.

1 *Instrumento piscatorio contineri Aristo ait naucellas, quae piscium capiendorum causa comparatae sunt. Sed et piscatores contineri, verius est.*

1 Dice Ariston, que en los instrumentos de pescar se contienen los barcos de pescar; y es mas cierto que tambien se comprehenden los pescadores.

Exposicion. En el legado que expresa este párrafo se comprehende lo que se refiere en él.

2 *Instrumento balneatorio legato, dictum est, balneatorem sic instrumento contineri balneario, quomodo instrumento fundi saltuarium, et topiarios, et instrumento cauponio institorem: cùm balneae sine balneatoribus usum suum praebere non possint.*

2 Se ha dicho que en el legado de los instrumentos del baño se comprehende el bañero, lo mismo que en los instrumentos del fundo el guardabosques y los jardineros, y en los instrumentos de la casa de trato el factor; porque de los baños no se puede usar sin bañeros.

Exposicion. La razon por que en el legado que menciona este párrafo se comprehende el bañero, se expresa en él.

Paulus *lib. 2 ad Vitellium.*

Lex XVIII. *Cum de lanionis instrumento quaeritur: semota carne, mensas, pondera, ferra-*

Ley XVIII. Quando se pregunta de los instrumentos del carnicero, exceptuando la carne, in-

(1) *Ley 12 §. 27 de este tit.*

mentaque laniandae carnis causa praeparata, item trutinas, cultros, dolabras instrumento relinquimus.

cluimos en ellos las mesas, pesos y herramientas destinadas para cortar la carne, las balanzas, cuchillos y hachuelas.

Exposicion. Lo que expresa esta ley se comprehende en el legado que refiere baxo del nombre instrumentos.

1 *Instrumento legato, aliquando etiam personas legantium necesse est inspici; ut ecce: pistorio instrumento legato, ita ipsi pistores inesse videri possunt, si paterfamilias pistrinum exercuit: nam plurimum interest, instrumentum pistoribus, an pistrino paratum sit.*

1 En el legado de los instrumentos es necesario algunas veces tener consideracion de las personas que legan; pues en el legado de los instrumentos de la tahona se comprehenderán los tahoneros, si el testador exerció este oficio; porque importa mucho ver si el instrumento estaba dispuesto para los tahoneros, ó para la tahona.

Exposicion. Para conocer lo que se contiene en el legado, es necesario mirar qué persona es la que lega, como dice este párrafo.

2 *Asinam molendariam, et molam negat Neratius instrumento fundi contineri.*

2 Niega Neracio que en los instrumentos de la casa-tahona se comprehende la piedra y la caballeria que la hacia andar.

Exposicion. Lo que expresa este párrafo no se comprehende en el legado.

3 *Item cacabos, et patinas in instrumento fundi esse dicimus: quia sine his pulmentarium coqui non potest. Nec multum refert inter cacabos, et aënum, quod supra focum pendet: hîc aqua ad potandum calefit, in illis pulmentarium coquitur. Quòd si aënum instrumento continetur, urcei quoque, quibus aqua in aënum infunditur, in idem genus rediguntur: ac deinceps in infinitum primis quibusque*

3 Decimos tambien, que los cazos y cazuelas se contienen en los instrumentos del fundo; porque sin estos no puede cocer la comida; y hay poca diferencia entre los cazos y calderos que se ponen sobre el fuego: en este se calienta el agua para beber, y en aquellos se hace la comida; y si el caldero se comprehende en los instrumentos, tambien los jarros con los que se llenan los calderos se reducirán á este género; y así generalmente todo lo que depen-

proxima copulata procedunt. Optimum ergo esse Pedius ait, non propriam verborum significationem scrutari, sed in primis: quid testator demonstrare voluerit, deinde in qua praesumptione sunt, qui in quaque regione commorantur.

de uno de otro. Dice Pedio, que es conducente no atenerse á la propia significacion de las palabras, sino con particularidad á lo que quiso denotar el testador; y despues, en el sentido que tengan, segun la region en que estubiesen.

Exposicion. Tambien se comprehende en los instrumentos del fundo lo que expresa este párrafo.

4 *Cùm de villico quaereretur, et an instrumento inesset, et dubitaretur: Scaevola consultus respondit, si non pensionis certa quantitate, sed fide dominica coleretur, deberi.*

4 Quando se pregunta acerca del mayordomo, y hubiese duda si se comprehende en los instrumentos, consultado Escévola responde, que se debe, si no sirviese por salario, sino como siervo.

Exposicion. En el legado que expresa este párrafo se contiene lo que en él se dice.

5 *Idem consultus de meta molendaria respondit, si rusticis ejus fundi operariis moleretur, eam quoque deberi. Est autem meta inferior pars molae, catillus superior.*

5 Consultado el mismo sobre la meta ó piedra inferior de moler, responde, que tambien se debe, si molia para obreros rústicos del fundo: es la meta la parte inferior de la piedra, y la superior se dice castillo.

Exposicion. En este párrafo se expresa la respuesta del Jurisconsulto Paulo sobre lo que se debía comprehender en el legado que refiere.

6 *De bubulco quoque ita respondit, sive de eo, qui bubus ibi araret, sive de eo, qui boves ejus fundi aratores pasceret, quaereretur, deberi.*

6 Tambien responde, que se debe el bueyero, ya se pregunte del que ara en el fundo con los bueyes, ó del que los apacienta.

Exposicion. El que expresa este párrafo se comprehende en el legado como instrumento del fundo.

7 *De putatoribus quoque ita respondit, si ejus fundi causa haberentur inesse.*

7 Responde, que tambien se comprehenden los podadores, si los tenia en el fundo por causa de él.

Exposicion. Respecto del siervo que menciona este párrafo, se distinguirá segun expresa.

8 *Pastores quoque, et fossores ad legatarium pertinere.*

8 Pertenecen tambien al legatario los pastores y cabadores.

Exposicion. Los que expresa este párrafo se comprehenden en el legado.

9 *Item cùm fundus ita legatus esset: Maevio fundum Sejanum ita ut optimus maximusque est, cum omni instrumento rustico et urbano, et mancipiis, quae ibi sunt: et quaereretur, an semina deberentur, respondit, verius esse deberi, nisi aliud testatorem sensisse heres probaret. Idem respondit de frumento reposito ad mancipiorum exhibitionem.*

9 Quando se legó el fundo de esta manera: A Mevio el fundo Seyano, así como es grande y bueno, con todos los instrumentos rústicos y urbanos, y los siervos que hay en él; y se preguntase si se deberian las simientes, respondí, que es mas cierto que se deben: á ménos que el heredero probase que fué otra cosa la voluntad del testador: lo mismo respondí del trigo repuesto para alimentar los siervos.

Exposicion. Segun la cláusula que refiere este párrafo, se comprehende en el legado del fundo lo que se menciona en él.

10 *In instrumento Medici esse collyria, et emplastra, et caetera ejus generis, Cassius scribit.*

10 Escribe Casio, que en los instrumentos del Médico se comprehenden los colirios, emplastos, y demás de este género.

Exposicion. Lo que expresa este párrafo se comprehende baxo del nombre instrumento en el legado que refiere.

11 *Cui fundum instructum legaverat, nominatim mancipia legavit. Quaesitum est, an reliqua mancipia, quae non nominasset, instrumento cederent. Cassius ait, responsum esse, tametsi mancipia instructi fundi sint, tamen videri eos solos legatos esse, qui nominati essent: quòd appareret, non intellexisse patremfamilias instrumento quoque servos adnumeratos esse.*

11 Al que se le habia legado el fundo instruido, se le legáron los siervos rústicos señaladamente. Se pregunta si los demás siervos que no nombró el testador se comprehenderán en el legado. Dice Casio, que se ha respondido que aunque los siervos corresponden al fundo instruido, con todo parece que solo legó los que nombró; porque aparece que el testador no entendió que los siervos que expresó no se comprehendian en los instrumentos del fundo.

Exposicion. La expresion del testador respecto los siervos, limitó la naturaleza del legado, y excluyó de él los demás, que como instrumentos del fundo se comprehenderian en el legado.

12 *Sabinus ait: Cui fundus, quaeque ibi sint, legata sunt: ei fundus, et omnia, quae in eo solita sunt esse, quaeque ibi majore parte anni morari, et hi, qui in eum manendi causa recipere se consueverunt, legati videntur. At si quà consultò in fundo congesta, contractave sunt, quo legatum cumularetur: ea non videntur legata esse.*

12 Dice Sabino, que al que se le legó el fundo y lo que habia en él, parece que se le legáron el fundo y todo lo que solia haber en él, y lo que estaba en él la mayor parte del año, y los que acostumbráron recogerse en él con ánimo de permanecer en él; pero las cosas que de intento se hubiesen puesto ó agregado al fundo para que se comprehendiesen en el legado, no parece que se legáron.

Exposicion. Lo que la mayor parte del año permanece en el fundo legado, se entiende que está en él, y que corresponde al legatario: lo mismo se dice de lo que se puso para que siempre estubiese en él; pero si con dolo lo introduxo el legatario para que aumentase el legado, se dice lo contrario; porque esto no es conforme á la voluntad del testador.

13 *Quidam cùm ita legasset: Villam meam, ita ut ipse posssedi, cum supellectile, mensis, mancipiis, quae ibi deputabuntur, urbanis, et rusticis, vinis, quae in diem mortis meae ibi erunt, et decem aureis: et quaereretur, cum in diem mortis ibi libros, et vitreamina, et vesticulam habuerit, an eadem omnia legato cederent, quoniam quaedam enumerasset. Scaevola respondit, specialiter expressa quae legato cederent.*

13 Uno legó de esta manera: Lego mi casa de campo como yo la poseo con los muebles, mesas, siervos destirados á ella, urbanos y rústicos, los vinos que hubiese en ella el dia de mi muerte, y diez sueldos: se pregunta si teniendo él el dia de la muerte del testador libros, vasos de vidrio, y un vestido, se comprehenderán todas en el legado; porque habia nombrado algunas cosas, responde Escévola, que se comprehenderán en el legado las que especialmente se expresáron.

Exposicion. En el caso de este párrafo solo se debe lo que el testador legó expresamente, como se ha dicho en esta ley (1).

14 *Domum instructam le-*

14 Se legó la casa instruida

(1) §. 11 *de esta ley*.

gavit cum omnibus adfixis: quaeritur de instrumentis debitorum, an ea legatarius habere potest. Respondit, secundùm ea, quae proponerentur, non posse.

con todas las cosas que estaban fixadas: se preguntó si corresponderán al legatario las escrituras de obligacion de los deudores. Respondí, que no, segun se proponia.

Exposicion. Segun se propone en este párrafo solo se dice que corresponde al legatario lo que era propio del testador, como ya se ha dicho (1).

Scaevola *lib.* 13 *Responsorum.*

Lex XIX. *Si mancipia, quae post testamentum factum, in fundum Sejae relictum à testatore inducta fundi colendi gratia, in eodem fundo fuerint: ea quoque instrumento fundi contineri, respondi: quamvis enim ea mancipia testator demonstrasset, quae tunc ibi essent, cùm legaret: tamen non minuendi legati, sed augendi causa, mancipiorum quoque fecit mentionem. Caeterùm instrumento fundi mancipia quoque colendi agri causa inducta contineri, non ambigitur.*

Ley XIX. Si los siervos que despues de hecho el testamento introduxo el testador para que cultivasen el fundo que legó á Seya, permaneciesen en el mismo fundo, respondí, que tambien se comprehendian en los instrumentos del fundo, aunque el testador hubiese demostrado los siervos que estaban en el fundo al tiempo del legado; pues no los expresó para disminuir el legado, sino para aumentarlo; pero no se ha de dudar que se comprehenden en los instrumentos del fundo los siervos que se introduxéron en él para que lo cultivasen.

Exposicion. Si el testador legó un fundo con los instrumentos que hay en él, como en el caso de esta ley, así como no se deben los siervos que exîstian en él para su cultivo al tiempo del legado, y despues muriéron, se deben los que se subrogáron en su lugar, ó se aumentáron por causa de la mejor cultura; porque los legados generales reciben aumento y disminucion, como se ha dicho (2).

1 *Paulus respondit, villae instrumento neque fructus repositos, neque equitium contineri, supellectilem autem legato cedere: servum verò arte fabrica peritum, qui annuam mercedem praestabat,*

1 Responde Paulo, que en el instrumento de la casa de campo no se comprehenden los frutos que hay en ella, ni las caballerias; pero si se legáron las alhajas, se comprehenden; pero el siervo que es artífice, que pagaba pen-

(1) *Ley* 86 *tit.* 1 *lib.* 31 *Dig.* (2) *Ley* 65 *tit.* 1 *lib.* 31 *Dig.*

instrumento villae non contineri.

sion anual, no se contiene en los instrumentos de la casa de campo.

Exposicion. En el legado del fundo con los instrumentos pertenecientes á él, no se comprehende lo que expresa este párrafo.

Scaevola *lib.* 3 *Responsorum.*

Lex XX. *Sejae ex parte heredi institutae, si heres erit, fundos per praeceptionem dederat instructos cum suis villicis, et reliquis colonorum: et codicillis ita scripsit: Postea mihi venit in mentem, Sejae fundos quos reliqui, ita ut sunt instructi rustico instrumento, supellectile, pecore, et villicis, cum reliquis colonorum, et apotheca, habere volo. Quaesitum est, an etiam ea, quae patrisfamilias usus cottidiani causa, in fundis fuerunt, legato continerentur. Respondit: testamento quidem, ut proponeretur, Sejae insuper fundum legatum: verum non amplius deberi, quàm in codicillis, quos sanè post oblivionem testamentariae scripturae fecisset, instructi appellatione contineri velle se, manifestè ostendisset.*

Ley XX. A Seya, que fué nombrada heredera de cierta parte de la herencia, se le legáron por precepcion los fundos instruidos con sus siervos, y lo que debian los colonos, si aceptase la herencia, y en los codicilos expresó el testador: despues me acordé que los fundos que legué á Seya quiero que los tenga instruidos como estan con los instrumentos rústicos, los muebles, las reses y los mayordomos, con lo que deben los colonos, y la casa de trato. Se pregunta si tambien se comprehenderán en el legado las cosas que el testador tenia en el fundo para su uso ordinario. Respondí, que ciertamente se habia legado á Seya en el testamento, como se proponia, además del fundo; pero no se le debia mas que lo que se contenia en los codicilos que hizo por habérsele olvidado en la escritura de testamento, expresando lo que quiso que se comprehendiese baxo del nombre instrumentos.

Exposicion. En el caso de esta ley solo corresponde á la legataria lo que el testador expresó en los codicilos; porque se presume que esta fué su voluntad, y que por ella se revocó el legado anterior contenido en el testamento.

1 *Liberto suo quidam praedia legavit his verbis: Sejo liberto meo fundos illum et illum do lego, ita ut ins-*

1 Uno legó á su liberto los predios en esta forma: Doy y lego á Seyo mi liberto tal y tal fundo, así como estan, instrui-

tructi sunt, cum dotibus, et reliquis colonorum; et saltuariis, cum contubernalibus suis, et filiis, et filiabus: quaesitum est, an Stichus servus, qui praedium unum ex his coluit, et reliquatus est amplam summam, ex causa fideicommissi Sejo debeatur. Respondit, si non fide dominica, sed mercede, ut extranei coloni solent, fundum coluisset, non deberi.

dos, con las dotes, y lo que deben los colonos: tambien le lego los guardabosques con sus mugeres y hijos y hija. Se pregunta si Estico, que cultivó uno de estos predios, y debia una suma crecida, se deberá á Seyo por el fideicomiso. Respondí, que no se debe, si no habia cultivado el fundo como siervo, sino por su jornal, como lo hacen los colonos extraños.

Exposicion. Ya se ha dicho (1) que en el caso de este párrafo no se comprehende el siervo que cultivaba el fundo por el salario que se le pagaba; porque no se tiene por instrumento del fundo, sino por extraño.

2 *Gajo Sejo alumno meo fundos meos illum et illum, ita ut instructi sunt, et domum superiorem dari volo. Quaesitum est, an etiam domum instructam dari voluerit. Respondit, secundùm ea, quae proponerentur, ita videri dedisse, nisi is, à quo peteretur, aliud testatorem sensisse manifestè doceret: at si habitationis, id est, aedificii instrumentum legasset, non cedere servos operae, aliive rei paratos.*

2 Dixo el testador: Quiero que se den á Gayo Seyo mí alumno mis fundos tal y tal, así como estan instruidos, y la casa superior. Se pregunta si tambien quiso darle la casa instruida. Respondí, que segun se propone, parece que sí: á no ser que el que la habia de dar hiciese ver manifiestamente que fué otra la voluntad del testador; pero si le hubiese legado la habitacion, esto es, los instrumentos del edificio, no se comprehenderán los siervos destinados al trabajo, ó á otras cosas.

Exposicion. En el legado que expresa este párrafo se dice, que se legó tambien la casa con los instrumentos pertenecientes á ella; porque se entiende que la voluntad del testador fué dexarla en los mismos términos que los fundos; pues la conjuncion que se verifica en la cláusula del legado, hace que todas las cosas contenidas en él, se tengan por legadas de un mismo modo, con las mismas condiciones, ampliaciones y limitaciones (2).

3 *Praedia, ut instructa sunt cum dotibus, et reliquis colonorum, et villicorum, et*

3 Legó el testador los predios como estan instruidos, con sus dotes, y de las de los colonos

(1) *Ley 18 §. 4 de este tit.* (2) *Ley 77 tit. 1 lib. 35 Dig.*

mancipiis, et pecore omni legavit, et peculiis, et cum actore: quaesitum est, an reliqua colonorum, qui, finita conductione, interposita cautione, de colonia discesserant ex verbis suprascriptis legato cedat. Respondit, non videri de his reliquis esse cogitatum.

y mayordomos, y los siervos, y todo el ganado, los peculios, y el actor. Se pregunta si se comprehenden en el legado lo que debian los colonos, que habiendo dado caucion se ausentáron de la colonia despues de concluido el arrendamiento. Respondí, que no.

Exposicion. En el caso de este párrafo no se comprehende en el legado la cantidad que expresa; porque se presume que el testador no la quiso legar.

4 *Item quaesiit in actore legato, an uxor et filia legato cedant: cùm actor non in praediis, sed in civitate moratus sit. Respondit, nihil proponi, cur cedant.*

4 Tambien se pregunta en quanto al mayordomo que se legó, si se comprehenden en el legado su muger é hija. No viviendo el mayordomo en el fundo, sino en la ciudad, respondí que no.

Exposicion. Quando solo se lega el siervo, por ningun título se debe al legatario la muger y sus hijos, como dice este párrafo.

5 *Idem quaesiit, cùm testator facto testamento, in provinciam sit profectus: an ea mancipia, quae post profectionem ejus, aut mortem, sine cujusquam auctoritate, sponte sua ad parentes et notos sibi homines in fundos legatos transiere, legato cedant. Respondit, non legatos eos, qui fortè veluti commeantes transissent.*

5 Tambien se preguntó si habiéndose ausentado el testador á la provincia despues que hizo el testamento, los siervos que despues de su marcha ó muerte, sin autoridad alguna, por su voluntad pasáron á los fundos legados, á los padres y parientes, se comprehenderán en el legado. Respondí, que los que hubiesen pasado en calidad de acompañantes no se comprehenden en el legado.

Exposicion. En este párrafo se continúa la especie del antecedente, y en el caso que propone, dice, que no se comprehenden en el legado del siervo los que se refieren en él, por la razon que expresa.

6 *Pamphilae libertae meae dari volo fundum Titianum cum instrumento, et his, quae in eodem erunt cùm moriar. Quaesitum est, si Stichus*

6 Dixo el testador: Quiero que se dé á Pánfila mi liberta el fundo Ticiano con los instrumentos y las cosas que habia en él quando yo muera. Se pregun-

servus ex eo fundo ante annum mortis testatoris abductus, et in disciplinam traditus, postea in eum fundum non reversus sit, an debeatur. Respondit, si studendi causa misisset, non quo à fundo eum aliorsum transferat, deberi.

ta si el siervo Estico se hubiese sacado de aquel fundo ántes del año de la muerte del testador, y puesto á oficio, y despues no volviese al fundo, se deberá. Respondí que sí, si lo hubiesen enviado á estudiar, y no para trasladarlo á otro fundo, ó á otra parte.

Exposicion. El siervo que expresa este párrafo se comprehende en el legado; porque no se tiene por ausente del fundo.

7 *Tyrannae sorori meae fundum meum Graecianum, cum stabulo, et instrumento rustico omni relinquo. Quaeritur, an fundi appellatione etiam pascua, quae ad eum simul cum fundo pervenerint, et quae semper in usibus hujus possessionis habuerat, legato cederent. Respondit, si prata fundo Graeciano ita conjunxisset, uti sub una fundi appellatione haberentur, ea quoque deberi.*

7 Dixo el testador: A Tirana mi hermana la dexo mi fundo Greciano con el establo, y todos los instrumentos rústicos. Se pregunta si en el nombre de fundo se comprehenderán los pastos que adquirió juntamente con el fundo, y que siempre usó con esta posesion. Respondí, que si hubiese juntado los prados al fundo Greciano, de modo que se comprehendiesen solo baxo del nombre fundo, se deben tambien.

Exposicion. Los pastos que expresa este párrafo pertenecen al legatario como accesorios, y parte del fundo.

8 *Instructis domibus legatis, grabatus argento inaurato tectus mortis Titiae tempore in domibus non est repertus, sed in horreis tantisper conditus: quaero: an is quoque praestandus sit. Respondit, si in domo esse soleret, et, quò tutiore loco haberetur, interim in horreo allatus esset: nihilo minùs praestandum.*

8 Si se legáron las casas instruidas, y no se halló en ellas al tiempo de la muerte de Ticia la cama guarnecida con el techo de plata dorada, sí solo guardada en los horreos: pregunto ¿se ha de entregar tambien? Respondí, que si se acostumbraba tenerla en la casa, y interinamente para su mayor custodia se llevó al horreo, se ha de entregar.

Exposicion. Lo que interinamente está en otro fundo, se entiende que perma-

nece en aquel á que corresponde, y que se comprehende en el legado de él, y se debe al legatario.

9 *Quod adjecit testator: Uti possedi, an hoc significet, sicut instructa in diem mortis habuit, id est, cum mancipiis, pecoribus, instrumento rustico? Respondi non de jure quaeritur.*

9 Lo que dixo el testador: Como lo poseí; ¿acaso significará lo mismo que si hubiera dicho: Como la tenga instruida en el dia de mi muerte, esto es, con los siervos, rebaños, é instrumentos rústicos? Respondí, que no se duda en quanto al derecho.

Exposicion. Sobre el contenido de este párrafo se ha dicho en su propio lugar (1).

Pomponius *lib.* 1 *Fideicommissorum.*

Lex XXI. *Cum fundus sine instrumento legatus sit: dolia, molae olivariae, et praelum, et quaecumque infixa inaedificataque sunt, fundo legato continentur. Nullae autem ex his rebus, quae moveri possunt, paucis exceptis, fundi appellatione continentur. De molis tum quaeri solet, cum ita adfixae, itave inaedificatae sint, ut partes aedificiorum esse videantur.*

Ley XXI. Quando se lega un fundo sin instrumentos, se comprehenden en el fundo legado las tinajas, molinos de aceite, la prensa, y qualquiera otra cosa fixada y edificada; porque ninguna de estas cosas que pueden moverse, excepto algunas, se comprehenden en la palabra fundo: de las piedras de moler suele dudarse en el caso de que estén de tal modo fixadas ó edificadas, que parezca que son parte de los edificios.

Exposicion. En el legado del fundo sin los instrumentos que le pertenecen, se comprehende todo lo que se tiene por parte de él, y expresa esta ley.

Paulus *lib.* 3 *Sententiarum.*

Lex XXII. *Fundo legato, ut optimus maximusque est, retia apraria, et caetera venationis instrumenta continebuntur: quod etiam ad instrumenta pertinet, si quaestus fundi ex maxima parte in venationibus consistat.*

Ley XXII. En el legado del fundo: Tan bueno y grande como es; se comprehenderán las redes para cazar jabalíes, y los demás instrumentos de caza, que tambien corresponden á los instrumentos, si la utilidad del fundo consiste la mayor parte en la caza.

Exposicion. En el caso de este párrafo se debe al legatario lo que se expresa en él, como instrumentos del mismo fundo.

---

(1) *Ley* 9 § 1 *y* 2 *tit.* 1 *lib.* 32 *Dig.*

1 *Fundo legato cum mancipiis et pecoribus, et omni instrumento rustico, et urbano: peculium actoris ante testatorem defuncti, si ex eodem fundo fuerit, magis placet ad legatarium pertinere.*

1 Si se legó el fundo con los siervos y las reses, y todos los instrumentos rústicos y urbanos, se determinó que pertenezca al legatario el peculio del mayordomo que murió ántes que el testador, si fuese del mismo fundo.

Exposicion. Tambien pertenece al legatario lo que expresa este párrafo en el caso que propone.

Neratius *lib.* 2 *Responsorum.*

Lex XXIII. *Cum quaeratur, quod si tabernae instrumentum: interesse, quod genus negotiationis in ea exerceri solitum sit.*

Ley XXIII. Quando se duda quales son los instrumentos de la casa de trato, conduce atender al género de negociacion que en ella se acostumbra exercer.

Exposicion. Por la negociacion que se exerza en la casa de trato, se determinará los instrumentos que pertenecen á ella, segun expresa esta ley.

Paulus *libro* 3 *ad Neratium.*

Lex XXIV. *Fundus, qui locatus erat, legatus est cum instrumento. Instrumentum, quod colonus in eo habuit, legato cedit. Paulus: An quod coloni fuit, an tantùm id quod testatoris fuit? Et hoc magis dicendum est, nisi nullum domini fuit.*

Ley XXIV. Si el fundo que se habia dado en arrendamiento se legó con los instrumentos, ¿acaso se comprehenderán en el legado los instrumentos que tenia en él el colono? Paulo distingue así: O se legó lo que fué del colono, ó solo lo que pertenecia al testador. Y esto es lo mas verosimil: á no ser que nada tuviese el señor.

Exposicion. En el caso de este párrafo se dice, que al legatario solo le corresponde lo que era del testador; porque solo se entiende que legó lo que era suyo (1).

Javolenus *lib.* 2 *ex Posterioribus Labeonis.*

Lex XXV. *Fundi instrumento legato, id pecus cedere putabat Tubero, quod is fundus sustinere potuisset. Labeo contrà. Quid enim fiet (inquit) si cum mille oves fundus sus-*

Ley XXV. Juzgaba Tuberon, que en el legado de los instrumentos del fundo se comprehendia el ganado que pudiese mantener el fundo. Labeon dice lo contrario. Dice, que se deter-

(1) *Ley* 71 §. 6 *tit.* 1 *lib.* 30 *Dig.*

tinere potuisset, duo millia ovium in eo fundo fuerint? quas oves potissimum legato cessuras existimabimus? Nec quaerendum esse, quid debuisset parari pecoris, instrumenti fundi causa, sed quid paratum esset: non enim ex numero aut multitudine legata aestimanda esse. Labeonis sententiam probo.

minará, si pudiendo mantenér el fundo mil ovejas, hubiese èn él dos mil. ¿Qué ovejas juzgarémos que se comprehenden en el legado? Ni se ha de preguntar qué ovejas se debian destinar por causa del instrumento del fundo, sino las que habia; porque no se ha de juzgar el legado por el número ó muchedumbre. Apruebo la sentencia de Labeon.

Exposicion. La sentencia de Labeon prevaleció en el caso que se expresa en esta ley; porque no se ha de atender á las reses que pueden apacentar en el fundo, sino á las que apacientan.

1 *Quidam, cùm in fundo figlinas haberet, figulorum opera majore parte anni ad opus rusticum utebatur: deinde ejus fundi instrumentum legaverat. Labeo, Trebatius, non videri figulos in instrumento fundi esse.*

1 Tenia uno en el fundo alfareria, y la mayor parte del año empleaba los alfareros en obras rústicas: despues legó los instrumentos de aquel fundo: dicen Labeon y Trebacio, que no parece que se comprehenden en los instrumentos del fundo los alfareros.

Exposicion. En el legado que expresa este párrafo no se comprehenden los hornos donde se cocian los vasos de barro como instrumentos del fundo; porque no se entiende que son parte perteneciente á él, sino en lo necesario para su uso, como se ha dicho de los siervos que exîsten en el fundo legado (1).

2 *Item cùm instrumentum omne legatum esset, excepto pecore, pastores oviliones, ovilia quoque legato contineri, Ofilius non rectè putat.*

2 Si se legáron todos los instrumentos del fundo, excepto las ovejas, dice Ofilio, que no se comprehenden en el legado los pastores ni los apriscos.

Exposicion. En el caso de este párrafo no se comprehenden en el legado los pastores de las ovejas excluidas de él, ni lo demas perteneciente á ellas; porque lo accesorio sigue á lo principal, y esta se entiende que fué la voluntad del testador.

Idem *lib. 5 ex Posterioribus Labeonis.*

Lex XXVI. *Dolia fictilia item plumbea, quibus terra adgesta est, et in his vi-*

Ley XXVI. Las tinajas de barro y las de plomo, á las que se arrima tierra, y los vasos pues-

(1) *Ley 20 §. 9 de este tit.*

ridaria posita, aedium esse Labeo, Trebatius putant: ita id verum puto, si ita illigata sint aedibus, ut ibi perpetuò posita sint.

tos en ellas, juzgan Labeon y Trebacio, que son de las casas: lo que juzgo cierto, si estan juntas á los edificios de tal modo, que esten puestas para que siempre permanezcan en él.

Exposicion. En quanto á las cosas que dice esta ley, se comprehenderán en el legado, segun se distingue en ella.

1 *Molas manuarias quidem supellectilis, jumentariis autem instrumenti esse Ofilius ait. Labeo, Cascellius, Trebatius neutras supellectilis, sed potiùs instrumenti putant esse: quod verum puto.*

1 Dice Ofilio, que las piedras manuales de moler corresponden á los muebles, y que son instrumentos pertenecientes á los jumentos. Labeon, Cascelio y Trebacio juzgan que no son muebles, sino instrumentos: lo que tengo por mas cierto.

Exposicion. En el caso de este párrafo prevaleció la opinion de Labeon, Cascelio y Trebacio.

Scaevola *lib. 6 Digestorum.*

Lex XXVII. *Praedia maritima cum servis, qui ibi erunt, et omni instrumento, et fructibus, qui ibi erunt, et reliquis colonorum, nutritori suo legavit. Quaesitum est, an servi piscatores qui solebant in ministerio testatoris esse, et ubicumque eum sequi, et urbicis rationibus expungebantur, nec mortis testatoris tempore in praediis legatis deprehensi fuerint, legati esse videantur. Respondit, secundùm ea, quae proponerentur, non esse legatos.*

Ley XXVII. Uno legó á su ayo los predios marítimos con los siervos que hubiese en ellos, y todos los instrumentos y frutos, y lo que le debian los colonos. Se pregunta si los siervos pescadores que solian servir al testador, y seguirle á qualquiera parte que fuese, y que se contaban como criados urbanos, y no se habian hallado al tiempo de la muerte del testador en los predios legados, se comprehenderán en el legado. Respondí, que no, segun se propone.

Exposicion. Los siervos que menciona esta ley no se comprehenden en el legado que expresa; porque como no estaban destinados á él, no se tienen por instrumento del fundo.

1 *Adfini suo ita legavit:*

1 Le legó el testador á su

Fundum Cornelianum Titio ita ut est instructus, cum omnibus rebus et mancipiis, et reliquis colonorum dari volo: haec testatrix Romam litis causa ex Africa veniens, mancipia quaedam ex fundo suprascripto, quò citiùs per hyemem operam legeret, secum adduxit. Quaesitum est, an ea mancipia fideicommisso cedant, cùm quaedam ex his rusticis officiis ad tempus peregrinationis abducta sint, relictis conservabus, et filiis suis, et quaedam matribus, et patribus. Respondit, mancipia, de quibus quaereretur, secundùm ea, quae proponerentur, ex causa fideicommissi deberi.

pariente en esta forma: Quiero que se dé á Ticio el fundo Corneliano como está instruido, con todas las cosas, siervos, y lo que deben los colonos. Viniendo esta testadora desde Africa á Roma por causa de un litigio, traxo consigo algunos siervos del fundo expresado, para enviarlos despues por el invierno. Se pregunta si estos siervos se comprehenderán en el legado, habiéndolos apartado de los ministerios rústicos el tiempo del viage, dexando á sus consiervos é hijos, y algunos á sus padres y madres: Respondí, que los siervos de quienes se preguntaba, se debian por el fideicomiso, segun se proponia.

Exposicion. Ya se ha dicho (1), que el siervo que por casualidad está ausente del fundo á que el testador le tenía destinado, ó que se ausentó de él por poco tiempo para volver despues, se tiene por presente, y le corresponde al legatario, del mismo modo que los demás que exîsten en él.

2 *Idem quaesiit, an fructus ejusdem fundi, qui ibi in diem mortis coacti manserint, fideicommisso cedant, cùm plenissima testatoris erga adfinem voluntas ab eo quoque manifestetur, quo reliqua colonorum ejusdem possessionis ad eum pertinere voluerit. Respondit, in hujusmodi scriptura posse responderi, hoc solùm quaerendum, an manifestè appareat, defunctam id, de quo quaereretur, dari noluisse.*

2 Se preguntó tambien si los frutos que se cogiéron en el fundo, y quedáron en él hasta el dia de la muerte del testador, se comprehenderán en el fideicomiso, constando de la voluntad plenísima del testador acerca de su pariente, por haber querido que le perteneciese lo que le debian los colonos de los réditos del mismo fundo. Respondí, que en este caso se puede decir que solo se ha de preguntar si está manifiesto que la testadora no quiso que se diese lo que da motivo á la pregunta.

(1) *Ley* 86 *tit.* 1 *lib.* 32 *Dig.*

Exposicion. En este párrafo se continúa la especie de los antecedentes, y dice, que se comprehende todo lo que se expresa en él: á no ser que conste de la voluntad contraria del testador.

3 *Liberto, quem heredem ex parte scripsit, fundum per praeceptionem dedit, in haec verba: Pamphile liberte praecipito, tibique habeto fundum meum Titianum, et agellum Sempronianum cum instrumento, et his, quae in eodem erunt, cum moriar, familiaque, quae in eo fundo moratur, exceptis, quos manumisero. Quaesitum est, cùm testator in fundo aliquantum vini in doliis habuerit, quod vivus totum vendiderat, et partem tertiam pretii pro eo acceperat: an vinum in doliis remanens ad libertum ex causa praeceptionis pertineat. Respondit, verbis, quae proponerentur, contineri, nisi manifestè contrariam voluntatem coheredes approbent. In eo fundo instrumenta kalendarii, et nummos reliquit. Responsum est, de nummis quoque ut suprà responsum.*

3 A la liberta á quien el testador nombró heredera de parte de su herencia, le legó un fundo en esta forma: Toma, y ten para tí de Pánfila, liberta mia, el fundo Semproniano con los instrumentos, y las cosas que hubiere en él al tiempo de mi fallecimiento, y la familia que viviese en el fundo, excepto aquellos á quien dé la libertad. Se pregunta si teniendo el testador en las tinajas del fundo algun vino de todo lo que habia vendido en vida, y la tercera parte del precio que habia recibido por él, pertenecerá á la liberta por el legado el vino que habia en las tinajas. Respondí que sí, segun se proponia: á no ser que los coherederos no probasen plenamente que el testador quiso lo contrario. En el mismo fundo dexó el libro de caxa y el dinero. En quanto á este respondo como se ha dicho.

Exposicion. En el caso de este párrafo se dice lo mismo que se ha expresado en la exposicion antecedente.

4 *Ita legatum est: Septitiae sorori meae fundi paterni mei Sejani partem dari volo, sicut est: et alteram partem ita ut in diem mortis fuerit. Quaesitum est, an ex verbis suprascriptis asseres, et praela jam posita parataque, ut*

4 Legó así el testador: Quiero que se dé á Septicia mi hermana la parte de mi fundo paterno Seyano así como está, y la otra parte como estubiese el dia de mi muerte. Se pregunta si por las palabras expresadas pertenecerán á los legatarios las tablas y

immitterentur aedificio, item instrumentum urbanum, et rusticum; cum mancipiis, quae fundi causa erant, ad legatarios pertineant. Respondit, possunt haec verba, sicut est, ad instructum referri.

prensas dispuestas y preparadas, como se ponen en los edificios, y los instrumentos urbanos y rústicos con los siervos que habia por causa del fundo. Respondí, que estas palabras: Así como está; se pueden referir al fundo con los instrumentos.

Exposicion. En el legado que menciona este párrafo, no solo se comprehenden los instrumentos del fundo, sino el fundo con lo que había en él, como se ha dicho (1).

5 *Fundos legavit in haec verba: Sempronio fratri meo hoc amplius fundos meos, ita ut instructi sunt, Cassianum, Nonianum, cum suis salictis, et sylvis. Quaesitum est, cùm sylvae et salicta non in fundis suprascriptis, sed in adjectis agellis, et quos simul testator comparavit, nec sine his fundi coli possint, an legato cederent. Respondit, id tantùm cedere legato, quod verbis comprehendisset.*

5 Legó Lucio Ticio unos fundos en esta forma: A Sempronio mi hermano le lego tambien mis fundos Casiano y Noniano, con sus sauces y selvas, con sus instrumentos, así como estan. Se pregunta si no habiendo sauces y selvas en los fundos expresados sino en unas tierrecillas agregadas, que el testador habia comprado juntamente con ellos, y que no se podian cultivar sin ellas, se comprehenderán en el legado. Respondí, que únicamente se comprehendia lo que habia expresado el testador.

Exposicion. La razon por que se limita la voluntad del testador á lo que expresó en las palabras de la cláusula del legado, es porque estas no se deben interpretar latamente en perjuicio de los herederos, como se ha dicho repetidas veces.

Idem *lib.* 23 *Digestorum.*

Lex XXVIII. *Lucius Titius fundum uti erat instructus, legaverat. Quaesitum est, fundus instructus quemadmodum dari debeat: utrùm sicut instructus fuit mortis patrisfamiliae tempore, ut quae medio tempore adna-*

Ley XXVIII. Legó Lucio Ticio el fundo con los instrumentos que habia en él. Se preguntó cómo debia darse el fundo con los instrumentos: si segun los que tenia al tiempo de la muerte del testador, de modo que sea del heredero lo que naciese en el me-

(1) *Ley* 20 §. 9 *de este tit.*

ta, aut in fundum illata sunt, heredis sint: an verò instructus fundus eo tempore inspici debeat, quo factum est testamentum: an verò eo tempore, quo fundus peti coeperit, ut quidquid eo tempore instrumenti deprehendatur, legatario proficiat. Respondit, ea, quibus instructus sit fundus, secundùm verba legati, quae sint in eadem causa, cùm dies legati cedat, instrumento contineri.

dio tiempo, ó se pusiese en el fundo: ó mas bien se deberá el fundo con los instrumentos que habia en él al tiempo que se hizo el testamento, ó al tiempo que se podia pedir por el legado, para que todo quanto se compre con el nombre de instrumento, corresponda al legatario. Respondí, que segun las palabras del legado se comprehenderán los instrumentos que habia en el fundo quando se verificó el dia del legado.

Exposicion. La razon por que no se comprehende el esquife en el legado de la nave, la expresa la misma ley: sobre lo qual se ha de estar á la práctica.

Labeo *lib.* 1 *Pithanon.*

Lex XXIX. *Si navem cum instrumento emisti, praestari tibi debet scapha navis. Paulus. Imò contrà. Etenim scapha navis non est instrumentum navis. Etenim mediocritate, non genere ab ea differt: instrumentum autem cujusque rei necesse est alterius generis esse, atque ea quaeque sit: quod Pomponio libro septimo Epistolarum placuit.*

Ley XXIX. Si compraste la nave con los instrumentos, te se debe dar el esquife de la nave. Paulo es de diversa opinion; porque el esquife no es instrumento de la nave; pues se diferencia de ella en el tamaño, no en el género; pues el instrumento de qualquiera cosa, es preciso que sea de otro género que ella, qualquiera que sea. Con esta opinion se conformó Pomponio en el libro séptimo de las Cartas.

Exposicion. La razon por que no se comprehende el esquife en el caso de esta ley, se expresa en ella.

TITULO VIII.

De Peculio legato.

El siervo se puede legar con el peculio, ó sin él. Lo que se comprehende en este, se ha dicho en su propio título. Quando se lega el siervo, no se entiende que se lega con el peculio, si no se expresa (1); y de él se ha de sacar lo que debe el siervo al mismo testador y su señor, ó á los hijos de este (2). Como el peculio es ac-

(1) *Ley 24 de este tit.* (2) *Ley 6 y la 21 de este tit.*

cesorio al siervo, muerto este fenece aquel (1). Y sobre todo lo referido se dirá con la extension que corresponde.

PAULUS *lib.* 4 *ad Sabinum.*

Lex I. *Servo legato cum peculio, et alienato, vel manumisso, vel mortuo, legatum etiam peculii extinguitur.*

Ley I. Si el siervo se legó con el peculio, y se enagenó, ó se le dió la libertad, ó murió, se extingue tambien el legado del peculio.

EXPOSICION. Si se legó el siervo con su peculio, muerto aquel, ya se ha dicho que se acaba el peculio como accesorio, segun expresa la ley próxima.

GAJUS *lib.* 18 *ad Edictum Provinciale.*

Lex II. *Nam quae accessionum locum obtinent, extinguuntur, cùm principales res per emptae fuerint.*

Ley II. Porque lo que se tiene como accesorio, se extingue, si perece lo principal.

EXPOSICION. En esta ley se expresa la razon de la decision de la antecedente.

PAULUS *lib.* 4 *ad Sabinum.*

Lex III. *At si ancilla cum suis natis legata sit, etiam mortua ea, vel alienata, vel manumissa, nati ad legatarium pertinebunt: quia duo legata sunt separata.*

Ley III. Pero si se legó la sierva con sus hijos, aunque muera, se enagene, ó se le dé la libertad, serán del legatario los hijos; porque son dos los legados separados.

EXPOSICION. En esta misma ley se expresa la razon de la decision del caso que en ella se propone.

GAJUS *lib.* 18 *ad Edictum Provinciale.*

Lex IV. *Sed et si cum vicariis suis legatus sit servus, durat vicariorum legatum, et mortuo eo, aut alienato, aut manumisso.*

Ley IV. Pero si se legó el siervo con sus vicarios, permanece el legado de los vicarios, muerto él, enagenado, ó manumitido.

EXPOSICION. En el caso de esta ley no se extingue el legado del siervo vicario por la muerte, enagenacion ó manumision del siervo vicario; porque este no es accesorio de aquel (2), y se verifican dos legados distintos.

PAULUS *lib.* 4 *ad Sabinum.*

Lex V. *Peculio legato, constat heredem nomina peculiaria persequi posse, et insu-*

Ley V. Si se legó el peculio, es cierto que el heredero puede cobrar lo que se debe al peculio;

---

(1) *Ley* 1 *y* 2 *de este tit.* (2) *Ley* 44 *tit.* 1 *lib.* 21 *Dig.*

per ipsum, si quid debeat servo, reddere legatario debere.

y á mas de esto, si él debe al siervo alguna cosa, la debe dar al legatario.

Exposicion. Lo que debe el peculio del siervo, lo disminuye; y lo que se le debe, lo aumenta, como se dirá en la ley próxîma siguiente; por lo qual en el caso que en esta se propone, se determinará segun expresa.

Ulpianus *lib. 25 ad Sabinum.*

Lex VI. *Si peculium legetur, et sit in corporibus (putà fundi, vel aedes) si quidem nihil sit, quod servus domino, vel conservis, liberisve domini debeat, integra corpora vindicabuntur. Sin verò sit, quod domino, vel suprascriptis personis debeatur: deminui singula corpora pro rata debebunt: et ita et Julianus et Celsus putant.*

Ley VI. Si se legó el peculio, y consiste en cosas corporales, como fundos y casas, no debiendo cosa alguna el siervo al señor ó á los consiervos, se vindicarán todos los cuerpos; pero si tuviese deudas á favor del señor, ó de las personas mencionadas, se deberán disminuir cada uno de los cuerpos á prorrata: y esta es la sentencia de Casio y Juliano.

Exposicion. En esta ley se continúa la especie de la antecedente, y confirma lo que se ha dicho en su exposicion.

1 *Et si fuerit legatum peculium, non deducto aere alieno, verendum, ne inutile legatum sit: quia quod adjicitur, contra naturam legati fit. Sed puto verum hanc adjectionem non vitiare legatum, sed nihil ei adjicere: nec enim potest crescere vindicatio peculii per hanc adjectionem. Planè si proponas legatarium nanctum possessionem rerum: exceptione doli adversùs heredem vindicantem uti potest: habet enim in solidis rebus voluntatem aeris alieni non deducendi. Sed et si dominus remittere se servo, quod de-*

1 Mas si se legó el peculio sin descontar las deudas, es de temer sea nulo el legado; porque lo que se añade es contra la naturaleza del legado; pero juzgo cierto, que esta adicion no vicia el legado, sino que nada le añade; porque no puede aumentarse la vindicacion del peculio por esta expresion. Ciertamente en el caso de que el legatario haya tomado posesion de las cosas, podrá usar de la excepcion de dolo contra el heredero que las pide; porque tiene contra sí la voluntad del testador de no sacar las deudas de las cosas corporales: y si el señor dixese que perdonaba al siervo lo

bet, vel nihil sibi servum debere significaverit, valet haec adjectio: quia nuda voluntate potest dominus servo remittere, quod ei debet.

que le debia, ó que nada le debia el siervo, vale esta expresion; porque la voluntad sola del señor basta para perdonar al siervo lo que le debe.

Exposicion. Ya se ha dicho (1), que las deudas que el peculio tiene contra sí, lo disminuye; por lo qual al que se legó el peculio, aunque diga sin sacar las deudas, se debe solo lo que importa despues de pagadas: á no ser que el testador perdone al siervo lo que le debía, segun expresa este párrafo.

2 *Vicario autem meo mihi legato, an et vicarii mei peculium ad me pertineat, quaeritur. Et putamus, contineri legato vicarii, ejus peculium: nisi adversa sit voluntas testatoris.*

2 Si se me legó mi vicario, se pregunta si me pertenecerá su peculio. Y juzgamos que en el legado del vicario es comprehendido su peculio: á no ser que sea contraria la voluntad del testador.

Exposicion. En el caso de este párrafo corresponde al legatario el peculio del siervo vicario, si el testador lo quiso así; y si no, se dirá lo contrario; pues en el legado del siervo no se comprehende su peculio, como se dirá despues (2).

3 *Si servus et vicarius ejus liberi esse jussi sint, eisque peculia sua legata sint: verba secundùm voluntatem testatoris exaudienda, tamquam de duobus separatisque peculiis testatore locuto: et secundùm haec vicarius vicarii non communicabitur, nisi haec mens fuit testantis.*

2 Si fuesen manumitidos el siervo y su vicario, y se les legasen sus peculios, se han de entender las palabras segun la voluntad del testador, como que habló de dos distintos peculios; y conforme á ellos no se comunicará el vicario del vicario: á no ser que fuese otra la voluntad del testador.

Exposicion. Segun se propone en este párrafo, se deberá su peculio á cada uno de los siervos legatarios: á no ser que se justifique que el testador quiso otra cosa

4 *Sicut autem aes alienum, hoc est, quod debetur domino minuit legatum peculium: ita per contrarium, id, quod dominus debet servo, augere debet. Sed huic sententiae adversatur rescriptum*

5 Así como lo que se debe, esto es, lo que se debe al señor, disminuye el peculio legado: del mismo modo por el contrario debe aumentar lo que el señor debe al siervo. Pero esta sentencia se opone

(1) *Exposicion á la ley 5 de este tit.* (2) *Ley 24 de este tit.*

Imperatoris nostri, et patris ejus, quod ita est: Cùm peculium servo legatur, non etiam id conceditur, ut petitionem habeat pecuniae, quam se in rationem domini impendisse dicit. Quid tamen, si haec voluntas fuit testatoris? cur non possit consequi? Certè compensari debet hoc, quod impendit, cum eo, quod domino debetur. An et quod dominus scripsisset se servo debere, peculio legato cederet? Pegasus negat: idem Nerva. Et cùm Gneus Domitius filiae suae peculium, quod ejus esset, legasset, et annuum, quod ei solitus erat dare, biennio non dedisset, sed in rationibus suis retulisset, filiae se debere quinquaginta: Atilicinus existimavit, legato non cedere: quod verum est: quia consonat rescripto.

al rescripto de nuestro Emperador y de su padre, que dice, que quando se lega al siervo el peculio, no se le permite tambien la peticion del dinero que dice haber gastado por cuenta del señor. ¿Pero qué se dirá si fué esta la voluntad del testador? ¿Por qué no se debe conseguir? Ciertamente debe compensarse lo que gastó con lo que se debe al señor. ¿Se comprehenderá tambien en el peculio lo que hubiese escrito el señor que se debía al siervo? Pegaso lo niega, y tambien Nerva. Y habiendo legado Gneo Domicio á su hija el peculio que era suyo, y no le hubiese dado en dos años lo que solía darle cada uno, y anotó en sus cuentas, que debía cincuenta á la hija, juzgó Atilicino que no se comprehende en el legado: lo que es cierto, porque es conforme al rescripto.

Exposicion. El rescripto que menciona este párrafo habla en el caso que refiere, en el qual no se puede decir que aumenta el peculio del siervo lo que le debe su señor; pero si este quiso que lo que debía al peculio de su siervo, lo aumentase, se deberá observar; porque el rescripto no lo prohibe.

5 *Non solùm autem, quod domino debetur, peculio legato deducitur: sed et si quid heredi debitum fuit.*

5 Si se legó el peculio, no solo se saca lo que se debe al señor, sino tambien lo que debe al heredero.

Exposicion. En este párrafo se continúa la especie de los antecedentes, y dice, que tambien se ha de sacar del peculio del siervo lo que debía el peculio al heredero del testador; porque este solo quiso legar el peculio, y no se entiende que lo es lo que se debe de él, sino lo que queda deducidas las deudas.

Pomponius *lib.* 7 *ad Sabinum.*

Lex VII. *Si quis creditori suo adrogandum se dederit,*

Ley VII. Si alguno se diese en adrogacion á su acreedor,

et agetur de peculio cum adrogatore: idem puto dicendum, quod de herede dicitur.

y se reconviniese al adrogador por razon del peculio, juzgo que se ha de decir lo mismo que se ha dicho del heredero.

Exposición. El que recibió á otro en adrogacion, puede tambien sacar del peculio del que adrogó lo que este le debía; porque permanece la obligacion natural entre los dos.

Ulpianus *lib.* 25 *ad Sabinum.*

Lex VIII. *Denique Pegasus respondit: si statulibero, cui peculium legatum sit, heres interim crediderit: id ipso jure detrahi, et corpora singula etiam per hoc aes alienum deminui.*

Ley VIII. Ultimamente responde Pegaso, que si al siervo á quien se le dexó la libertad y el peculio, le prestase interinamente el heredero, esto se saca de él inmediatamente; y cada una de las cosas contenidas en él, se disminuyen por esta deuda.

Exposicion. En el caso de esta ley tambien se deben sacar las deudas del peculio, del mismo modo que se ha dicho en las exposiciones antecedentes.

1 *Proinde si purè libertatem accipiet, et heres, vel vivo domino, vel ante aditam hereditatem servo crediderit: legatum peculii minuetur secundùm Juliani sententiam, licèt dominus servi numquam fuerit.*

1 Por esta causa, si recibiese la libertad sin condicion, y el heredero hubiese dado prestado al siervo, ó viviendo el señor, ó antes de adir la herencia, se disminuirá el legado del peculio, segun sentencia de Juliano, aunque nunca haya sido señor del siervo.

Exposicion. En este párrafo se propone otro caso en el qual tiene lugar la disminucion del peculio.

2 *Qui Stichum et Pamphilum servos habebat, testamento eos manumisit, et unicuique peculium suum legavit. Placet, quod alteri debet, de peculio ejus decedere, et alterius accedere legato.*

2 El que tenía los siervos Estico y Pánfilo, les dió libertad en su testamento, y legó á cada uno su peculio. Se determinó, que lo que el uno debe al otro, se descuente de su peculio, y aumente el legado del otro.

Exposicion. En el caso de este párrafo se sacará del peculio de uno de los siervos lo que debe al otro; y lo que disminuya el del deudor, se aumentará al del acreedor; porque despues de libres son capaces de adquirir para sí.

3 *Item quaeritur, si ser-*

3 Tambien se pregunta si

vo libertas data sit, si decem dedisset heredi, peculiumque ei legatum sit: an decem, quae dedisset heredi, debeant de peculio decedere. Et est verum, quod Sabino placuit, hoc minus esse in peculio legato.

se da al siervo la libertad baxo la condicion, si diese diez al heredero, y se le legase el peculio, ¿deberán descontarse del peculio los diez que dé al heredero? Y es cierto lo que dice Sabino, que esto ménos hay en el peculio legado.

Exposicion. Los diez que el siervo debe dar al heredero en el caso de este párrafo, los ha de pagar de su peculio; porque esta solucion se refiere al tiempo que ya es libre.

4 *Plus ait Sabinus, si statuliber servum heredi vendiderit, perinde desinere eum in peculio esse, atque si extraneo vendidisset.*

4 Dice tambien Sabino, que si el siervo á quien se dió libertad vendiese al heredero un siervo, dexará de estar en su peculio, lo mismo que si lo hubiese vendido á un extraño.

Exposicion. Se continúa en este párrafo la especie de los antecedentes, y en el caso que propone, se dice que se ha de observar lo mismo que si el siervo se hubiera vendido al extraño, esto es, el siervo vendido dexa de estar en el peculio del vendedor.

5 *His consequenter quaeritur, si servus cum domino de libertate pactus fuerit, et partem pecuniae dederit, et antequam residuum dederit, dominus decesserit, liberumque esse testamento jusserit cum peculio legato: an quod domino dederit, in peculio sit imputandum. Et ait Labeo, de peculio decedere. Planè si nondum dederat; sed donec totum traderet, pro deposito apud eum fuerit, id in peculio esse placuit.*

5 Consiguiente á esto se pregunta, que si el siervo pactase con su señor su libertad, y diese parte del dinero, y muriese el señor antes de completárselo, y le diese libertad en el testamento legándole el peculio, ¿se contará en él lo que hubiese dado al señor? Sabino dice que no, si aún no lo había dado; pero si hasta que lo entregase todo lo tuviese depositado en sí, se determinó que fuese del peculio.

Exposicion. En el caso de este párrafo se distinguirá como se expresa en él.

6 *Item si servo peculium sit legatum, et à debitore ejus peculiari heres vetitus sit petere: verum est, hoc minus*

6 Además de esto, si se legase al siervo el peculio, y se le prohibiese al heredero pedir contra el deudor peculiar, es cierto

esse in legato peculio: hoc est, detrahendum id, quod debitori legatum est.

que esto ménos hay en el peculio legado, esto es, se ha de descontar lo que se legó al deudor.

Exposicion. Segun se propone en este párrafo, no se comprehenderá en el peculio del siervo la cantidad que se le debía.

7 *Interdùm, et si non sit legatum peculium, velut legatum, sic accipitur: id est, in hujusmodi specie. Quidam servo libertatem, si rationes reddidisset, dederat, et si heredibus centum intulisset. Imperator igitur noster cum patre rescripsit, peculium quidem non nisi legatum deberi: verùm, inquit, si conditionibus praescriptis paruit servus, testatorem voluisse eum retinere peculium, interpretamur videlicet ex eo, quòd ex peculio eum jusserat centum inferre.*

7 Tal vez aunque no se haya legado el peculio, se tiene como si se hubiera legado, como en esta especie: Uno dió libertad al siervo si hubiese dado las cuentas, y pagase ciento á los herederos. Respondió nuestro Emperador y su padre, que se debe el peculio como legado; pero dice, que si el siervo hubiese cumplido con las condiciones, quiso el testador que retuviese el peculio; porque interpretamos que se les mandó dar ciento del peculio.

Exposicion. Por el rescripto que expresa este párrafo se determinó que el siervo se legó con el peculio, por la razon que expresa.

8 *Utrùm autem id demum peculium accipimus, quod mortis tempore fuit: an verò, et quod posteà accessit, applicamus: vel, quod decessit, detrahimus? Et Julianus aliàs accipiendum legatum peculii ait, si ipsi servo legetur: aliàs, si alii: nam si ipsi: id tempus in legato spectandum, quo dies legati cedit, si verò extraneo, mortis tempus: sic tamen, ut incrementa ex rebus peculiaribus ad eum perveniant: utputa partus ancillarum, vel foetus pecorum:*

8 Ultimamente, ¿tendrémos por peculio lo que hubo al tiempo de la muerte; ó tambien lo que se agregó despues; ó le quitarémos lo que se disminuyó? Juliano dice, que de un modo se ha de entender el peculio legado si se lega al mismo siervo, y de otro si á otros; en el primer caso se ha de tener consideracion al dia en que se debe el legado; y en el segundo el de la muerte; pero de modo que los aumentos de las cosas del peculio correspondan á él: como v. g. lo que nace de la sierva, y lo que paren

quod autem ex operis suis, vel ex alia re accedit, id, si alii, quàm ipsi, legetur peculium, non debebitur. Hoc utrumque Julianus secundùm voluntatem testatoris scribit. Cùm enim ipsi suum peculium legatur verisimile est, eum omne augmentum ad ipsum pertinere voluisse, cui patrimonium manumisso futurum est: cùm alii, non sic: tamen ut, si in alterius persona hoc eum sensisse appareat, idem dicas.

las reses; pero lo que aumenta por su trabajo, ó por otro motivo, no se deberá si se legó el peculio á otro que á él. Uno y otro escribe Juliano, segun la voluntad del testador; porque quando á él mismo se le lega su peculio, es verosimil que quiso que le perteneciese todo el aumento, que ha de ser patrimonio de aquel á quien se le da la libertad; y quando se lega á otro, no es así. Pero si apareciese que quiso lo mismo respecto de otro, se ha de decir lo mismo.

Exposicion. En este párrafo se trata sobre si el peculio del siervo legado se ha de deber segun su estado al tiempo de la muerte del testador, ó despues.

Paulus *lib.* 4 *ad Sabin:m.*

Lex IX. *Id, quod servo, qui in ipsius peculio est, debetur, non deducitur ex legato peculio, quamvis conservus ejus sit.*

Ley IX. Si se lega al siervo lo que es de su peculio, se debe: no se saca del peculio legado, aunque sea consiervo de él.

Exposicion. En el caso de esta ley no se saca del peculio del siervo legado lo que debe á su siervo compañero; porque es un mismo peculio el de los dos (1).

1 *Si conservum suum vulneraverit servus, et viliorem fecerit: Marcellus, non esse dubitandum, deduci ex peculio, quod domino interesset. Nam quid interest, conservum vulneret, an scindat aliquid, vel frangat, an subripiat? quo casu sine dubio minuitur peculium, sed non ultra simplum.*

1 Si hiriese á su consiervo, y lo hiciese de ménos estimacion, dice Marcelo que no se duda que se ha de deducir del peculio lo que le importase al señor. Porque ¿qué diferencia hay de que hiera á su consiervo, ó le rompa, ó quiebre, ó hurte alguna cosa? En cuyo caso ciertamente se disminuye el peculio; pero no en mas que en su importe.

Exposicion. El peculio del siervo que cometió el delito, se disminuye en el caso de este párrafo, como se expresa en él, y se ha dicho en su lugar (2).

(1) *Ley* 17 *tit.* 1 *lib.* 15 *Dig.* (1) *Ley* 4 §. 3 *tit.* 1 *lib.* 15 *Dig.*

2 *Sed si se vulneravit, vel etiam occidit: nihil est deducendum hoc nomine: alioquin dicemus, et si fugerit, deducendum id, quanto vilior sit factus propter fugam*

2 Pero si se hirió ó mató á sí mismo, nada se ha de sacar por esta razon; pues no siendo así, diríamos que se habia de sacar aquello en que se disminuyó su estimacion por la fuga.

Exposicion. En este párrafo se continúa la especie del antecedente, y en los casos que propone se distinguirá como se expresa en él.

Pomponius *lib.* 7 *ad Sabinum.*

Lex X. *Si peculium servo, vel filio praelegare velis: ne deducatur id, quod tibi debebitur, specialiter ea, quae in peculio erunt, leganda sunt.*

Ley X. Si quieres prelegar su peculio al siervo ó al hijo, se han de legar particularmente las cosas que hubiese en él, para que no se saque del peculio lo que te se debe.

Exposicion. No obstante que se ha dicho, que el señor puede sacar lo que el siervo le debe de su peculio (1), si expresase que no quiere que se saque de él lo que el siervo le debe, lo percibirá íntegro; porque puede renunciar este derecho aunque sea por pacto desnudo (2).

Ulpianus *lib.* 29 *ad Edictum.*

Lex XI. *Ei quoque, qui nihil in peculio habet, potest peculium legari. Non enim tantùm praesens, sed etiam futurum peculium legari potest.*

Ley XI. Tambien se puede legar el peculio al que nada tiene en él; porque no solamente se puede legar el peculio actual, sino el futuro.

Exposicion. El legado del peculio futuro es tambien válido, como expresa esta ley, y tendrá efecto si se verifica que lo haya.

Julianus *lib.* 37 *Digestorum.*

Lex XII. *Tunc inutile legatum peculii fit, cùm servus vivo testatore decedit. Caeterùm, si mortis tempore servus vixerit, peculium legato cedet.*

Ley XII. Se hace inútil el legado del peculio quando muere el siervo viviendo el testador; pero si viviese el siervo al tiempo de la muerte, el peculio se comprehende en el legado.

Exposicion. Toda especie de última disposicion se confirma por la muerte del testador; por lo qual en el caso primero de este párrafo se dice que es inútil el legado.

---

(1) *Ley 6 de este tit.* (2) *Ley 9 §. 1 de este tit.*

Celsus *lib.* 19 *Digestorum.*

Lex XIII. *Aliter atque si servus vestitus legatus foret.*

Ley XIII. Lo contrario se dirá si se legó el siervo con sus vestidos.

Exposicion. En esta ley se continúa la especie de la antecedente.

Alfenus Varus *lib.* 5 *Digestorum.*

Lex XIV. *Quidam in testamento ita scripserat: Pamphilus servus meus peculium suum, cùm moriar, sibi habeto, liberque esto: consulebatur, rectene Pamphilo peculium legatum videretur: quòd priùs, quàm liber esset, peculium sibi habere jussus esset. Respondit, in conjunctionibus ordinem nullum esse, neque quidquam interesse utrùm eorum primum diceretur, aut scriberetur: quare rectè peculium legatum videri, ac si priùs liber esse, deinde peculium sibi habere jussus est.*

Ley XIV. Uno dixo en su testamento: Pánfilo mi siervo tenga su peculio, y sea libre quando yo muera. Se consulta si era válido el legado del peculio á Pánfilo. Respondí, que no se guarda órden en las conjunciones, y nada importa quál de los dos se expresó ó escribió primero; por cuya razon parecia que era válido el legado del peculio, como si primero se le hubiese dado la libertad, y despues se le hubiese legado el peculio.

Exposicion. En el caso de esta ley se entiende que la voluntad del testador fué legar al siervo la libertad y el peculio.

Idem *lib.* 2 *Digestorum à Paulo Epitomatorum.*

Lex XV. *Servo manumisso peculium legatum erat: alio capite omnes ancillas suas uxori legaverat: in peculio servi ancilla fuit: servi eam esse respondit, neque referre, utri priùs legatum esset.*

Ley XV. Se legó el peculio á un siervo, al qual se le dió la libertad: en otra cláusula le legó el testador á su muger todas las siervas, y una correspondia al peculio del siervo. Respondí, que era del siervo, y no importaba á quién se haya legado ántes.

Exposicion. La razon de la decision del caso de esta ley es, que el legado especial prevalece al general, como se ha dicho en otros muchos casos.

Africanus *lib.* 5 *Quaestionum.*

Lex XVI. *Stichus habet in peculio Pamphilum: hunc domi-*

Ley XVI. Estico tiene en el peculio á Pánfilo: el señor de-

nus noxali judicio defendit: et damnatus, litis aestimationem solvit: deinde Stichum testamento manumisit, eique peculium legavit. Quaesitum est, an, quod Pamphili nomine praestitum sit, ex peculio vel ipsius Pamphili vel Stichi deducendum sit. Respondit, Pamphili quidem de peculio utique deducendum, quantacumque ea summa esset, id est, etiam si eum noxae dedere expedisset: quidquid enim pro capite servi praestitum sit, in eo debitorem eum domini constitui. Quòd si Pamphili peculium non sufficiat: tunc ex peculio Stichi non ultra pretium Pamphili deduci debere.

fiende á este en el juicio noxâl, y es condenado á pagar el importe del pleyto: despues le dió la libertad á Estico en el testamento, y le legó el peculio. Se pregunta si se ha de deducir del peculio de Estico ó de Pánfilo lo que se haya pagado por Pánfilo. Respondí, que se ha de deducir del peculio de Pánfilo todo quanto hubiese pagado, esto es, aunque le conviniese dar el mismo siervo por el daño; porque se hizo deudor del señor por la cantidad que dió por el siervo; y si no bastase el peculio de Pánfilo, en este caso se deducirá del peculio de Estico no mas que lo que valga Pánfilo.

Exposicion. En el caso de esta ley se determinará como se expresa en ella; pues si el señor no hubiera defendido al siervo, hubiera pagado el daño de su peculio, ó hubiera entregado el siervo en satisfaccion de él.

1 *Quaesitum est, si ex alia qua causa Pamphilus pecuniam domino debuisset, nec ea ex peculio ejus servari posset; an usque ad pretium ejus ex peculio Stichi possit deducere. Negavit: neque enim simile id superiori esse: ibi enim propterea pretium vicarii deducendum, quòd eo nomine ipse Stichus ob defensionem vicarii sui domino debitor constituatur: at in proposito, quia Stichus nihil debeat, ex ejus peculio nihil esse deducendum, sed ex Pamphili dumtaxat: qui certè ipse in suo peculio esse intelligi non potest.*

1 Se preguntó, que si por otra causa debiese Pánfilo á su señor, y no bastase su peculio para pagar, se podria deducir su importe del peculio de Estico. Lo negó; porque no es semejante este caso al antecedente; pues en el primero se ha de deducir el precio del siervo vicario; porque el mismo Estico se constituyó deudor del señor por la defensa de su vicario; pero en el presente, como nada debe Estico, nada se ha de deducir de su peculio, sino solo del de Pánfilo, el qual ciertamente no puede estar en su mismo peculio.

Exposicion. La razon de la decision de este párrafo se expresa en él.

Javolenus *lib. 2 ex Cassio.*

Lex XVII. *Qui peculium servi legaverat, judicium eo nomine acceperat, deinde decesserat. Placuit, non aliter peculium ex causa legati praestari, quàm si de accepto judicio heredi caveretur.*

Ley XVII. El que habia legado el peculio del siervo, contestó pleyto respecto del peculio; y muerto despues, se determinó que no de otro modo se habia de entregar el peculio por causa del legado, que afianzando el heredero de las resultas del pleyto.

Exposicion. Al siervo legatario no se le debe entregar el peculio en el caso que refiere esta ley, sin que primero le dé la caucion que se expresa en ella, y se ha dicho (1); pues así conviene á la seguridad del heredero.

Marcianus *lib. 6 Institutionum.*

Lex XVIII. *Si servo manumisso peculium legatum fuerit, in eum sine dubio creditoribus peculiariis actiones non competunt: sed non aliàs heres peculium praestare debet, nisi ei caveatur, defensu iri adversùs creditores peculiarios.*

Ley XVIII. Si al siervo que se le dió libertad se le legase el peculio, ciertamente no tienen accion contra él los acreedores del peculio; pero el heredero no deberá entregarlo sin que se le dé caucion de defenderlo contra los acreedores del peculio.

Exposicion. En esta ley se continúa la especie de la antecedente.

Papinianus *lib. 7 Responsorum.*

Lex XIX. *Cum dominus servum vellet manumittere, professionem edi sibi peculii jussit, atque ita servus libertatem accepit. Res peculii professioni subtractas non videri manumisso tacitè concessas, apparuit.*

Ley XIX. Queriendo el señor dar libertad al siervo, mandó que diese cuenta del peculio, y así recibió la libertad: pareció que no se concediéron tácitamente al siervo á quien se le dió la libertad las cosas que se sacáron del peculio.

Exposicion. Ya se ha dicho repetidas veces, que no se entiende que se lega el siervo con su peculio, si no lo expresó el testador; y que se ha de decir que solo se comprehende en el legado lo que el testador mencionó.

1 *Testamento data libertate, peculium legaverat, eumdemque postea manumise-*

1 Al que se le dió libertad en el testamento, se le legó el peculio, y despues se le dió la li-

(1) *Ley* 9 §. 8 *tit.* 1 *lib.* 15 *Dig.*

rat. Libertus, ut et nominum peculii actiones ei praestarentur, ex testamento consequetur.

bertad: conseguirá el liberto por el testamento, que se le cedan las acciones respectivas á lo que se debe al peculio.

EXPOSICION. La decision que se refiere en el caso de este párrafo, es tambien conforme á la voluntad del testador.

2 *Filiusfamilias, cui pater peculium legavit, servum peculii vivo patre manumisit. Servus communis omnium heredum est exemptus peculio propter filii destinationem: quia id peculium ad legatarium pertinet, quod in ea causa, moriente patre, inveniatur.*

2 El padre le legó el peculio al hijo de familias: este le dió libertad al siervo del peculio ántes que muriese su padre: este siervo, comun de todos los herederos, no está comprehendido en el peculio, por haber determinado el hijo darle la libertad; porque el peculio pertenece al legatario segun el estado en que se halle al tiempo que muera el padre.

EXPOSICION. El mismo párrafo expresa la razon de la decision del caso que en él se propone.

MARCIANUS *lib.* 7 *Institutionum.*

Lex XX. *Nihil interest, antè legatus, deinde inutiliter manumissus sit, an contrà.*

Ley XX. Nada importa que se haya legado ántes, y despues se haya dado la libertad inútilmente, ó al contrario.

EXPOSICION. En esta ley se continúa la especie del párrafo antecedente.

SCAEVOLA *lib.* 8 *Quaestionum.*

Lex XXI. *Si Sticho manumisso peculium legatum sit, et Titio servus peculiaris: quantum peculio detractum erit ob id, quod domino debetur, tantum ei accedere, cui vicarius legatus est, Julianus ait.*

Ley XXI. Si á Estico al qual se le dió la libertad, se le legase el peculio, y á Ticio el siervo del peculio, dice Juliano, que quanto se disminuya por lo que debe al señor, tanto aumenta al que se le legó el vicario.

EXPOSICION. En el caso de esta ley el siervo legatario debe percibir íntegro al siervo legado.

LABEO *lib.* 2 *Posteriorum à Javoleno Epitomatorum.*

Lex XXII. *Dominus servum testamento manumiserat, et ei peculium legaverat: is ser-*

Ley XXII. El señor habia manumitido un siervo en el testamento, y le habia legado el pe-

vus mille nummos domino debuerat, et eos heredi solvit. Respondi, omnes eas res deberi orcino, si pecuniam orcinus, quam debuerat, solvisset.

culio: debia este siervo á su señor mil dineros, y los pagó al heredero. Respondí, que todas las cosas se debian al siervo que se le dió directamente la libertad, pagando la cantidad que debia.

Exposicion. El legatario puede pedir que se le entregue su peculio íntegro en el caso de esta ley; porque pagó al heredero lo que debía al testador.

1 *Dominus servum, qui cum eo vicarium communem habebat, testamento manumiserat, et peculium ei legaverat: deinde ipsum vicarium qui communis erat, nominatim et ipsi, et libertae suae legaverat. Respondi, partem quartam libertae reliquam partem quantam liberti futuram: quod et Trebatius.*

1 El señor dió libertad en el testamento á un siervo que tenia con él el siervo vicario comun, y le legó el peculio: posteriormente legó el mismo vicario comun al mismo y á su liberta. Respondí, que será una quarta parte de la liberta, y lo restante del liberto: lo que tambien dice Trebacio.

Exposicion. En el caso de este párrafo percibirá el siervo vicario lo que se expresa en él.

Scaevola *lib.* 15 *Digestorum.*

Lex XXIII. *Dominus Sticho servo suo, qui bona liberti ejus gessit, cui pro parte dimidia testamento heres extiterat, in quibus negotiis gestis et kalendaria fuerunt, testamento suo libertatem dederat, si rationem reddidisset: eique peculium suum per fideicommissum dedit. Stichus summas, quibus reliquatus erat tam ex kalendario, quàm ex variis causis, reddidit, manentibus debitoribus, pro quibus ipse pecuniam heredibus patroni refuderat: libertatemque adeptus decessit. Quaesitum est, an heredibus Stichi adversùs nomina debito-*

Ley XXIII. El señor dió libertad en su testamento á su siervo Estico, que administró los bienes de su liberto, á quien posteriormente instituyó heredero de la mitad de sus bienes; en cuya administracion se incluian tambien los libros de cuentas, y le dexó por fideicomiso su peculio con la condicion de que diese cuentas: Estico dió las cantidades en que estaba alcanzado, ya por el libro de cuentas, ya por otras causas: murió en vida de los deudores por quienes él mismo habia pagado á los herederos del patrono, y adquirió la libertad. Se pregunta si se pre-

rum, pro quibus Stichus pecuniam heredibus patroni intulit, heredes patroni ex causa fideicommissi compellendi sint actiones praestate, cùm nihil aliud à Sticho patrono debitum fuerit. Respondit, praestandum.

cisará á los herederos del patrono por el fideicomiso á que cedan las acciones á los herederos de Estico contra los deudores por los que pagó al patrono, siendo lo único que debia Estico al patrono. Respondí, que sí.

Exposicion. Segun se propone en esta ley tiene lugar la cesion de las acciones que en ella se expresan; y así es conforme á equidad; pues de lo contrario los herederos de Estico no podrian pedir á los deudores.

1 *Testamento codicillisve servos manumisit, et peculia legavit, et de Sticho ita cavit: Stichum servum meum liberum esse volo: eique volo dari decem aureos, et quidquid ex ratione loculorum meorum habet: rationes autem heredibus meis dari volo, his omnibus, quos hoc testamento manumisi, peculia sua concedi volo. Quaesitum est, an quod ampliùs rationi loculorum in diem mortis erogavit Stichus ex peculio suo, ab heredibus recipere debeat: cùm ex consuetudine domus esset, ut quidquid ampliùs ex suo in ratione loculorum erogasset, dominica ratio ei deberet, atque exolveret. Respondit, secundùm ea, quae propter consuetudinem proponerentur, id quoque peculio legato contineri, quod et dominica ratio deberet, et solita erat reddere.*

1 El testador dió libertad á los siervos en el testamento en los codicilos, y les legó sus peculios; y en quanto á Estico dixo: Quiero que sea libre mi siervo Estico, y que se le den diez sueldos, y todo quanto tiene perteneciente á mi bolsillo; pero quiero se den cuentas á mis herederos: quiero dar sus peculios á todos los que doy la libertad en este testamento. Se pregunta si Estico deberá recibir de los herederos lo que gastó de su peculio el dia de la muerte además de la cantidad que tenia en el bolsillo, siendo costumbre de la casa incluir en la cuenta del señor, y pagar todo lo que además de lo que habia en el bolsillo, gastase de suyo. Respondí, que segun la costumbre que se proponia, se comprehendia tambien en el peculio legado aquello en que se alcanzaba al señor, y acostumbraba pagar.

Exposicion. La voluntad del testador se manifiesta en muchos casos, por la costumbre que tenía en vida, por lo que se observaba en el pais donde vivió, y por otras razones, como se ha expresado repetidas veces; por lo qual en el caso de este parrafo se dice que se comprehende en el peculio del siervo lo que le debía su señor; así como se ha dicho que lo disminuye lo que el siervo debe á su señor.

2 *Servis libertates legataque dederat, et conditionem ita scripserat: Quotquot reliqui libertos, atque eis legata, eos ipsos inexcussos esse volo. Quaesitum est, an peculia quoque legata his videbuntur. Respondit, secundùm ea, quae proponerentur, non videri legata.*

2 El testador dió á los siervos la libertad, y les dexó legados con esta condicion: Quiero que á todos los libertos, y á los que dexe legados, no sean registrados. Se pregunta si parecerá que tambien se les legáron los peculios. Respondí que no, segun se propone.

Exposicion. En el caso de este párrafo no se entiende que el testador legó sus peculios á los siervos, sino que los exîmió de dar una cuenta rigurosa de su administracion, esto es, no quiso que en ella se les hiciese cargo de lo que por su culpa ú omision hubiesen faltado en la administracion de sus peculios.

3 *Item quaesitum est, an ex iisdem verbis reliqua rationum, quasi legata retinere possint: aut si res dominicas apud se habuerint, aut si qui eorum coloni praediorum fuerunt, pensiones. Respondit, suprà responsum.*

3 Se pregunta tambien si podrán retener en virtud de las mismas palabras los restos de las cuentas como en calidad de legados, ya sea que se retengan las cosas del señor, ó algunos de los que fuéron colonos de los predios las pensiones. Respondí, como se ha dicho.

Exposicion. En este párrafo se continúa la especie del antecedente, y dice, que de la cláusula que se expresa en él, no resulta que el testador quiso legar á los siervos lo que debian por la administracion de sus peculios.

Ulpianus *lib.* 43 *ad Sabinum.*

Lex XXIV. *Si legatus fuerit servus, peculium excipere non est necesse: quia non sequitur, nisi legetur.*

Ley XXIV. Si se lega el siervo no hay necesidad de excluir el peculio; porque no se comprehende si no se lega.

Exposicion. En el legado del siervo no se comprehende su peculio, si claramente no consta que el testador quiso legar uno y otro, como repetidas veces se ha dicho en este título.

Celsus *lib.* 36 *Digestorum.*

Lex XXV. *Si servus liber esse jussus sit: eique peculium legatum sit: vicariorum ejus vicarii legato continentur.*

Ley XXV. Si se diese libertad al siervo, y se legase el peculio, se comprehenden en el legado los siervos vicarios de él.

Exposicion. El legado que menciona esta ley es extensivo á lo que en ella se

expresa ; porque en el peculio del siervo ordinario están comprehendidos los de sus siervos vicarios, como se ha dicho (1).

SCAEVOLA *lib.* 3 *Responsorum.*

Lex XXVI. *Titi fili, è medio praecipito, sumito, tibique habeto domum illam, item aureos centum: alio deinde capite peculia filiis praelegavit. Quaesitum est, an peculio praelegato, et centum aurei, et usurae eorum debentur, cùm rationibus breviariis in aere alieno et fortem et usuras inter caeteros creditores complexus sit. Respondit, si id foenus nomine filii exercuisset, et usuras, ita ut proponeretur, filio adscripsisset, id quoque peculio legato deberi.*

Ley XXVI. Expresó el testador: Hijo Ticio percibe de la herencia, toma, y ten para tí tal casa, y mas cien sueldos: despues legó á sus hijos los peculios en otra cláusula. Se pregunta si prelegado el peculio se deben los cien sueldos y sus usuras, habiendo incluido en la memoria de las cuentas como deuda el principal y usuras entre los demás acreedores. Respondí, que si exerció esta usura en nombre del hijo, y se hubiese señalado á este las usuras, como se propone: esto se comprehende tambien en el legado del peculio.

EXPOSICION. En lo que se legó al hijo se comprehenden las usuras que expresa esta ley, como en ella se refiere.

TITULO IX.

De Penu legata.

En este título se trata de lo que se comprehende en el legado de las cosas de comer y beber.

ULPIANUS *lib.* 24 *ad Sabinum.*

Lex I. *Uxori suae in annos singulos penoris aliquid heres dare jussus est, si non dedisset, nummos dare damnatus est. Quaeritur, an penus legata peti possit: an verò solummodò sit in praestatione, et si non praestetur, tunc quantitas petatur. Et si quidem semel penus sit legata, non per*

Ley I. Mandó el testador que el heredero diese á su muger cada año alguna cosa por razon de alimentos; y si no lo diese, le condenó á dar cierta cantidad. Se pregunta si se puede pedir lo que se legó por alimentos, ó si solamente consiste en la entrega; y si no se diese, se pedirá la cantidad. Ciertamente si una sola vez se debia dar lo que se legó para

(1) *Ley* 17 *tit.* 1 *lib.* 15 *Dig.*

singulos annos, certo jure utimur (ut et Marcellus libro trigesimonono Digestorum apud Julianum notat) in praestatione esse dumtaxat penum, quantitatem verò et peti posse. Habebit igitur here oblationem tamdiu, quamdiu lis cum eo de pecunia contestetur: nisi fortè aliud tempus vel mente, vel verbis testator praestituit. Quòd si in annos singulos penus legata sit, per singulos annos penus adhuc poterit praestari: si minùs, summae per singulos annos petentur. Quid ergo, si una summa legata sit, et primò penus non sit praestita? Utrùm tota summa debeatur, quasi toto penoris legato transfuso: an verò quantitas primi anni aestimationis sola sit translata, dubitari potest. Puto tamen, sic voluntatem sequendam testatoris, ut tota summa illico, postquam cessaverat heres dare penum uxori, praestetur, heredis indevotione coercenda.

alimentos, y no en cada año, practicamos, como tambien nota Marcelo con Juliano en el libro treinta y nueve de los Digestos, que en quanto á la entrega solo se comprehende lo que se dexó por razon de alimentos; pero que se puede pedir su importe. Esto supuesto, el heredero lo podrá ofrecer quando se contestase con él el pleyto sobre el dinero: á no ser que hubiese dispuesto otra cosa el testador tácita ó expresamente. Pero si hubiese legado alguna cosa por razon de alimentos para cada año, podrá entregarlo cada año; y si no, se pedirá en cada uno la cantidad. ¿Qué se dirá si se legase una suma, y no se haya entregado primeramente lo que se legó por razon de alimentos? ¿Se deberá toda la suma como refundido todo el legado de alimentos? Se puede dudar si solo se transfirió la quantidad de la estimacion del primer año. Juzgo tambien que se ha de seguir la voluntad del testador; de modo que se entreguen inmediatamente á la muger todos los alimentos que dexó de darle el heredero para evitar que los consuma.

Exposicion. En el caso de esta ley se determinará segun se expresa en ella, por ser conforme á la voluntad del testador; pues la condicion solo es respecto del heredero.

Marcianus *lib.* 13 *Regularum.*

Lex II. *Penu certa cum vasis certis legata, et consumpta, ne vasa quidem cedunt legato, exemplo peculii.*

Ley II. Si se legó una dispensa con sus vasos, y se consumió, no se comprehenden los vasos en el legado, así como quando se lega el peculio.

Exposicion. Así como se ha dicho que quando se lega el siervo con el peculio, cesa el legado si se enagena el siervo, se muere ó se manumite (1), se dice lo mismo en el caso de esta ley.

Ulpianus *lib.* 22 *ad Sabinum.*

Lex III *Qui penum legat, quid legato complectatur, videamus. Et Quintus Mucius scribit libro secundo Juris Civilis, penu legata contineri, quae esui potuique sunt. Idem Sabinus libris ad Vitellium scribit: Quae harum (inquit) patrisfamiliae, uxoris, liberorumve ejus, vel familiae, quae circa eos esse solet: item jumentorum, quae dominici usus causa parata sunt.*

Ley III. Veamos qué comprehende en el legado quando se lega la dispensa. Quinto Mucio escribe en el libro segundo del Derecho Civil, que en el legado de la dispensa se comprehenden las cosas de comer y beber. Lo mismo escribió Sabino en los libros á Vitelio: dice, que se comprehenden las cosas que el padre de familias tenia para su muger, hijos ó familia, que suele estar en su compañia, y para los jumentos que estan destinados al uso del señor.

Exposicion. En esta ley se expresa lo que se comprehende en el legado de las cosas de comer y beber.

1 *Sed Aristo notat, etiam quae esui potuique non sunt, contineri legato: ut puta ea, in quibus esse solemus: oleum fortè, garum, muriam, mel, caeteraque his similia.*

1 Pero nota Aristo, que tambien se comprehenden en el legado las cosas que no son de comer ni beber, como v. g. aquellas con que acostumbramos comer, como el aceyte, salsa, salmuera, miel, y las demás semejantes á estas.

Exposicion. En este párrafo se continúa la especie de la ley antecedente.

2 *Planè (inquit) si penus sculenta legetur, Labeo libro nono Posteriorum scribit, nihil eorum cedere: quia non haec esse, sed per ea solemus. Trebatius in melle contrà scribit, meritò: quia mel esse solemus. Sed Proculus omnia haec contineri*

2 Ciertamente (dice) que si se legasen las cosas de comer, escribe Labeon en el libro nueve de los Posteriores, que ninguna cosa de ellas se comprehende; porque no acostumbramos comerlas, sino que nos sirven para comer. Trebacio es de diverso dictamen por lo que respecta á la miel; y con ra-

(1) *Ley* 1 *tit.* 8 *de este lib.*

rectè scribit, nisi contraria mens testatoris appareat.

zon, porque tambien solemos comerla. Próculo escribe, que todas estas cosas se comprehenden, á no ser otra la voluntad del testador.

Exposicion. Sigue la especie de la ley antecedente.

3 *Esculenta utrùm ea, quae esse, an et ea, per quae esse solemus, legaverit? Et ea quoque legato contineri credendum nisi contraria mens patrisfamilias doceatur, mella certè semper esculentae penui cedere, lacertas quoque cùm muria sua contineri, nec Labeo negavit.*

3 Se pregunta si en el legado de las cosas de comer se comprehenden las que se comen solas, ó las que nos sirven para comer con otras; y se ha de creer que se comprehenden estas, á no ser que se pruebe la voluntad contraria del testador: ciertamente la miel se comprehende siempre en las cosas de comer. Labeon dixo, que tambien se contenian los lagartos marítimos con su salsa.

Exposicion. En este párrafo se expresa lo que se comprehende en las cosas de comer.

4 *Poculenta penu, ea, quae vini loco paterfamilias habuit, continebuntur: suprascripta verò non continebuntur.*

4 Se contendrán en las cosas de beber las que el padre de familias tuvo en lugar de vino; pero no las expresadas antecedentemente.

Exposicion. El párrafo presente refiere lo que se comprehende en las cosas de beber.

5 *Penori acetum quoque cedere nemo dubitat: nisi extinguendi ignis causa fuit paratum: tunc enim esui potuique non fuit: et ita Ofilius libro sextodecimo Actionum scribit.*

5 Nadie duda que el aceyte se comprehende tambien en las cosas de comer, si no estuviese destinado para apagar el fuego; porque en este caso no es perteneciente á las cosas de comer y beber, como escribe Ofilio en el libro diez y seis de las Acciones.

Exposicion. En quanto al aceyte se distinguirá como expresa este párrafo.

6 *Sed quod diximus: Usus sui gratia paratum, accipiendum erit, et amicorum*

6 Pero lo que diximos destinado á su uso, se ha de entender de sus amigos, familia, y de to-

ejus, et clientium, et universorum quos circa se habet: non etiam ejus familiae, quam neque circa se, neque circa suos habet: putà si qui sunt in villis deputati: quos Quintus Mucius sic definiebat, ut eorum cibaria contineri putet, qui opus non facerent. Sed materiam praebuit Servio notandi, ut textorum, et textricum cibaria adjiceret contineri. Sed Mucius eos voluit significare, qui circa patremfamilias sunt.

dos los que tiene cerca de sí; pero no de la familia que está distante de sí y de los suyos, v. g. si tuviese algunos destinados en las granjas: de los quales decia Quinto Mucio, que juzga se comprehendian los alimentos de los que no estaban destinados al trabajo; pero dió ocasion á Servio para que añadiese en sus Notas, que eran comprehendidos tambien los alimentos de los texedores y texedoras; y Mucio quiso dar á entender que los que acompañan al padre de familias.

Exposicion. Este párrafo expresa cómo se han de entender las palabras *usus sui gratia paratum.*

7 *Simili modo et jumentorum cibaria penui continentur, sed eorum jumentorum, quae usibus ipsius, et amicorum deserviunt. Caeterùm, si qua jumenta agris deserviebant, vel locabantur, legato non cedere cibaria eorum.*

7 A este modo se comprehenden tambien en los comestibles los alimentos de los jumentos; pero de aquellos de que usaba el señor y sus amigos: y si algunos servian en los fundos, ó se daban en arrendamiento, no se comprehendian en el legado sus alimentos.

Exposicion. Respecto los jumentos ó animales se distinguirá como dice este párrafo.

8 *Sive autem frumentum, sive quid leguminis in cella penuaria habuit, penori legato continebitur. Sed et hordeum sive familiae, sive jumentorum gratia: et Ofilius scribit libro sextodecimo Actionum.*

8 Ya sea que tenga trigo ó legumbres en la dispensa, se comprehenderán en el legado: y tambien la cebada destinada ó para la familia, ó para los jumentos, como escribe Ofilio en el libro diez y seis de las Acciones.

Exposicion. Continúa este párrafo expresando las cosas que se comprehenden en el legado de que se trata.

9 *Ligna, et carbones, caeteraque, per quae penus*

9 Se pregunta si se comprehenderán en el legado de los co-

conficeretur, an penori legato contineantur, quaeritur: et Quintus Mucius, et Ofilius negaverunt: non magis quàm molae (inquiunt) continentur. Iidem et thus, et ceras contineri negaverunt. Sed Rutilius et ligna, et carbones, quae non vendendi causa parata sunt, contineri ait. Sextus autem Caecilius etiam thus, et cereos in domesticum usum paratos, contineri legato scribit.

mestibles la leña, carbon, y las demas cosas que sirven para componer la comida. Quinto Mucio y Ofilio dixéron que no, así como no se comprehenden las piedras de moler: tambien dixéron que no se comprehende el incienso ni la cera; pero Rutilio dice, que se comprehende la leña y carbon que no estaba destinado para venderse; y Sexto Cecilio dice, que se contienen tambien en el legado el incienso y velas destinadas al uso doméstico.

Exposicion. Lo que está destinado para el condimento de los manjares, y el uso preciso de las casas, se comprehende en el legado de las cosas de comer y beber, así como en el de alimentos (1).

10 *Servius apud Melam, et unguentum, et chartas epistolares penoris esse, scribit: et est verius, haec omnia, odores quoque contineri. Sed et chartas ad ratiunculam, vel ad logarium paratas, contineri.*

10 Escribe Servio en las Notas á Mela, que corresponden al legado de los comestibles los ungüentos y papel de cartas; y es lo mas cierto que se comprehenden estas cosas, y tambien los perfumes, y mas el papel destinado para cuentecillas, y el gasto diario.

Exposicion. Continúa este párrafo expresando las cosas que se comprehenden en el legado de que se trata.

11 *Vasa quoque penuaria quin contineantur, nulla dubitatio est. Aristo autem scribit, dolia non contineri, et est verum secundum illam distinctionem, quam supra in vino fecimus. Nec frumenti, nec leguminum thecae, arculae forté, vel sportae, vel si qua alia sunt, quae horrei penuarii, vel cellae penuariae instruendae gratia ha-*

11 No hay duda que se comprehenden tambien las vasijas de la dispensa; pero escribe Aristo, que no se comprehenden las tinajas; y es cierto, segun la distincion que arriba hicimos en quanto al vino: ni se comprehenderán los depósitos del trigo ni legumbres, v. g. arcas ó espuertas, ó si hay algunas otras cosas que se tienen para complemento de una

(1) *Ley* 6 *y la* 23 *tit.* 1 *lib.* 34 *Dig.*

bentur, non continebuntur: sed ea sola continentur, sine quibus penus haberi non rectè potest.

dispensa ó granero, sino solo aquellas sin las quales no se puede tener una buena dispensa.

Exposicion. En quanto á las cosas que refiere este párrafo, se distinguirá como se expresa en él.

Paulus *lib. 4 ad Sabinum.*

Lex IV. *Nam quod liquidae materiae sit, quia per se esse non potest, rapit secum in accessionis locum id, sine quo esse non potest. Vasa autem, accessio legatae penus, non legata sunt. Denique penu consumpta, vasa non debentur. Sed et si penum cum vasis specialiter sit legatum, vasa non debebuntur, vel consumpta penu vel adempta.*

Ley IV. Porque las materias líquidas, como no pueden estar por sí, llevan consigo como accesorio aquello en que estan: las vasijas no se entienden legadas sino como accesorias á la dispensa legada. Ultimamente, consumidos los comestibles, no se deben los vasos; pero aunque se hayan legado aquellos especialmente con estos, no se deberán los vasos si se consumiéron los comestibles, ó se sacáron.

Exposicion. Sigue en esta ley la especie de los párrafos antecedentes.

1 *Si cui, quae in promptuario sint, legata fuerint, non omnis penus legata est.*

1 Si se legasen á alguno las cosas que estaban á mano para gastar, no se legan todos los comestibles.

Exposicion. Continúa en este párrafo la especie de las leyes y párrafos anteriores.

2 *Item si quia solitus fructus suos vendere, penum legaverit: non omnia, quae et promercii causa habuit, legasse videtur: sed ea sola, quae in penum sibi separabat. Quòd si promiscuè uti solebat, tunc quantum ad annuum usum ei sufficeret, familiaeque ejus, caeterorumque, qui circa eum sunt, legato cedet: quod ferè (inquit Sabinus) evenit*

2 Además si uno que acostumbraba vender sus frutos legase todos los comestibles, no parecerá haber legado todo lo que tenia destinado al comercio, sino solo aquellas cosas que habia separado para su gasto; pero si acostumbraba á usar promiscuamente de ellos; en este caso se comprehenderá en el legado lo que fuese bastante en el año para su uso, el de su familia, y demás que estan cerca de él: lo que

in personis mercatorum, aut quotiens cella est olei et vini, quae venire solebant in hereditate relicta.

casi sucede, dice Sabino, en los comerciantes, ó siempre que la dispensa dexada en la herencia es de vino ó aceyte que solia venderse.

Exposicion. En el caso de este párrafo se entenderá que la voluntad del testador fué que solo se comprehendiesen las cosas necesarias para el consumo del legatario, el de su familia y dependientes.

3 *Nomen autem penus, mihi traditum est omnibus generibus dictum.*

3 La palabra *penus* se entiende que comprehende todas las especies de comestibles y bebidas.

Exposicion. La palabra *penus* se extiende á todo lo que es comida y bebida, y lo necesario para prepararla, conservarla y condimentarla, como ya se ha dicho (1).

4 *Si ita legetur: Penum, quae Romae sit: utrùm, quae est intra continentia, legata videtur: an verò ea sola, quae est intra murum? Et quidem urbes ferè omnes muro tenus finiri, Romam continentibus, et urbem Romam aequè continentibus.*

4 Si se legase así: La dispensa que haya en Roma, ¿parecerá legada la que está en las inmediaciones, ó solo la que esté dentro de los muros? Y ciertamente que casi todas las ciudades finalizan en las murallas: Roma en los continentes; y la ciudad de Roma igualmente en los continentes.

Exposicion. En el legado que expresa este párrafo se comprehenden las cosas de comer y beber, que el testador tenia dentro de los muros de la ciudad (2); porque la voluntad de este se ha de interpretar del modo que le sea menos gravoso.

5 *Quod si urbana penus sit legata: omnem quae ubique est, legatam videri Labeo ait, etiam si in villa sit urbico usui destinata: sicuti urbica ministeria dicimus, et quae extra urbem nobis ministrare consueverunt. Si autem extra urbem, Romae tamen sit, sed et si in hortis sit urbi junctis: idem erit dicendum.*

5 Pero si se legase la dispensa urbana, dice Labeon, que se entiende legada toda en qualquiera parte que esté, aunque esté en la granja destinada al uso de la ciudad, así como decimos tambien que exercen ministerios urbanos los que acostumbran servirnos fuera de la ciudad; pero si estubiese fuera de la ciudad, y esté en Roma, aunque esté en los huertos próxîmos á la ciudad, se dirá lo mismo.

(1) *Ley 3 §. 1 de este tit.* (2) *Ley 2 tit. 16 lib. 50 Dig.*

Exposicion. En este párrafo se expresa la diferencia que hay del legado que se ha dicho en el anterior al que se refiere en este.

6 *Si cui penus legata sit praeter vinum, omnis penus legata videtur, excepto vino. Sed si ita scriptum sit: Omnem penum praeter vinum, quod Romae erit, sola penus, quae Romae est, legata videtur: et ita Pomponius libro sexto ab Sabinum scribit.*

6 Si se legase á uno la dispensa, ménos el vino, se entiende legada toda, excepto el vino; pero si se hubiese escrito así: Toda la dispensa, excepto el vino que hubiese en Roma; parece legada únicamente la dispensa de Roma: y así lo escribe Pomponio en el libro sexto á Sabino.

Exposicion. Lo que se excluyó del legado por la voluntad expresa del fundador, no se puede comprehender en él.

Idem *lib.* 4 *ad Sabinum.*

Lex V. *Non omne, quod bibetur, in penu habetur: alioqui necesse est, ut omnia medicamenta, quae biberentur, contineantur: itaque ea demum penoris esse, quae alendi causa biberentur: quo in numero antidotum non est, et sanè verè Cassius sensit.*

Ley V. No todo lo que se bebe se comprehende en lo que se acostumbra beber: de otra suerte era preciso que se comprehendiesen todos los medicamentos que se beben; y por esto solo se cuentan aquellas cosas que se beben para alimentarse; en cuyo número no se cuenta el antídoto; y á la verdad que así lo juzga Casio.

Exposicion. En el legado de que se trata no se comprehende toda especie de bebidas, sino solo las que se acostumbran, y usan por alimentos, como el agua, el vino, &c.

1 *Sed, quod quidam negaverunt, piper, et ligusticum, et careum, et laser, et caetera hujusmodi in penu non esse improbatum est.*

1 Pero lo que negáron algunos que la pimienta, el ligústico, el careo, el menzoin, y otras cosas semejantes, no se comprehenden en las de comer, está reprobado.

Exposicion. Las cosas que expresa este párrafo sirven para el guiso y sazon de los manjares, y se comprehenden en el legado de que se trata.

Idem *lib.* 10 *ad Sabinum.*

Lex VI. *Instrumentum pistrini, item universa vasa cocitatoria, penu non continentur.*

Ley VI. Los instrumentos de las tahonas, y todos los vasos de cocina, no se comprehenden en las cosas de comer y beber.

Exposicion. Lo que expresa esta ley no se comprehende en el legado de las cosas de comer y beber.

Scaevola *lib.* 3 *Responsorum.*

Lex VII. *Penum meam omnem ad matrem liberosque meos, qui cum matre sunt, pertinere volo. Quaero, si tutores pupilli eam solummodò penum deberi, quae in coenaculo esse dicant: sint autem et in horreis amphorae: an hae quoque deberentur. Respondit, quidquid penoris usus causa ubicumque habuisset, deberi.*

Ley VII. Si dixo el testador: Quiero que pertenezca á mi madre y á mis hijos, que estan con mi madre, toda la dispensa: pregunto ¿si dixesen los tutores del pupilo que únicamente se deben las cosas que hay en el cenáculo, y tambien hubiese cántaras en el granero, se deberán estas? Respondí, que se debe todo quanto tuviese en qualquiera parte para el uso de la comida y bebida.

Exposicion. En el caso de esta ley se comprehenden en el legado todas las cosas de comer y beber, que el testador tenía para su uso, como se expresa en ella.

TITULO X.

De Supellectile legata.

En este título se trata de lo que se comprehende en la palabra *supellex*, para saber lo que se debe al legatario á quien legó el testador las alhajas que tenía para adorno de su casa, que se comprehenden baxo la palabra *supellex.*

Pomponius *lib.* 6 *ad Sabinum.*

Lex I. *Supellex est domesticum patrisfamiliae instrumentum, quod neque argento aurove facto, vel vesti adnumeretur.*

Ley I. Por ajuar de casa se entienden todas las alhajas que tiene el señor de ella para su adorno, en lo qual no se comprehende la plata, el oro labrado, ni los vestidos.

Exposicion. En esta ley se expresa lo que se comprehende baxo la palabra *supellex.*

Florentinus *lib.* 11 *Institutionum.*

Lex II. *Id est, res moventes, non animales.*

Ley II. Esto es, las cosas muebles inanimadas.

Exposicion. En esta ley se continúa la especie de la antecedente.

Paulus *lib.* 4 *ad Sabinum.*

Lex III. *Supellectili legata haec continentur, mensae, trapezophora, delphicae, subsellia, scamna, lecti etiam*

Ley III. En el legado de las alhajas se comprehenden estas cosas, las mesas, aparadores, mesas de marmol, sillas, escaños,

inargentati, culcitrae, toralia, imperia, vasa aquaria, pelves, aquiminalia, candelabra, lucernae, trullae.

camas, aun las plateadas, colchones, mantas imperiales, vasos de agua, vacias, aguamanil, candeleros, lámparas, y tazas para vino.

EXPOSICION. Continúa esta ley expresando lo que se comprehende baxo la palabra *supellex.*

1 *Item vasa aenea vulgaria, id est, quae non propriè essent loco adtributa.*

1 Tambien los vasos de bronce comunes, esto es, los que no estaban destinados propiamente á lugar determinado.

EXPOSICION. Lo que expresa este párrafo se comprehende tambien en la palabra *supellex.*

2 *Praeterea capsae, armaria. Sed sunt, qui rectè putant, capsas et armaria, si librorum, aut vestium, aut armamentorum gratia parata sint, non esse in supellectili: quia ne hae quidem ipse res, quibus adtributae essent, supellectilis instrumento cederent.*

2 Tambien las arcas y armarios; pero hay quien juzga con razon, que las arcas y armarios, si estan destinados para colocar libros ó vestidos ó armas, no estan incluidos en el ajuar; porque ni las mismas cosas á que estan destinados se comprehenden en la palabra ajuar.

EXPOSICION. La razon por que no se comprehenden en la palabra *supellex* las cosas que refiere este párrafo, se expresa en él.

3 *Vitrea escaria, et potoria in supellectili sunt, sicut fictilia: nec solùm vulgaria, sed etiam quae in pretio magno sunt. Nam et pelves argenteas, et aquinimalia argentea, et mensas, et lectos inargentatos, vel inauratos, atque gemmatos, in supellectili esse non dubitatur, usque adeò, ut idem juris sit, et si tota argentea, vel aurea sint.*

3 Las vasijas para el uso de comer y beber se comprehenden en el ajuar, como las de barro; y no solo las comunes, sino las de grande precio; porque tambien las palancanas de plata, y los aguamaniles de plata, y las mesas, y las camas plateadas ó doradas, y guarnecidas de piedras, no se duda que se comprehenden en el ajuar, en tanto grado, que se observa lo mismo, aunque sean todas de plata ú oro.

EXPOSICION. En quanto á las cosas que menciona este párrafo, se distinguirá como se expresa en él.

4 *De murrinis et crystallinis dubitari potest, an debeant adnumerari supellectili, propter eximium usum et pretium. Sed et de his idem dicendum est.*

4 Se puede dudar si los vasos de cristal, y los que se usaban para el nectar, se deben comprehender en el ajuar por el precio, y porque solo usaban de ellos las personas ilustres; pero tambien de estos se ha de decir lo mismo.

Exposicion. Continúa en este párrafo la especie del antecedente.

5 *Nec interest, cujus materiae sunt res, quae sunt in supellectili. Sed craterem argenteum non esse in supellectili, nec ullum vas argenteum, secundùm seculi severitatem, nondum admittentis supellectilem argenteam. Hodie propter usum Imperatorum, si in argento relatum sit candelabrum argenteum, argenti esse videtur, et error jus facit.*

5 Nada importa de qué materia sean las cosas del ajuar; pero la copa de plata, ni otro algun vaso de plata, se comprehende en él, segun el demasiado rigor del siglo, que aun no admite alhajas de plata: en el dia por el uso de los Emperadores, si el candelero de plata se cuenta entre ella, parece que corresponde á la plata, y el error hace derecho.

Exposicion. Sigue en este párrafo la especie de los antecedentes.

Idem *lib. singulari de Instrumenti significatione.*

Lex IV. *Rhedae, et sedularia supellectili adnumerari solent.*

Ley IV. Los coches y literas se comprehenden en el ajuar.

Exposicion. Lo que expresa esta ley se comprehende en la palabra *supellex.*

Idem *lib.* 4 *ad Sabinum.*

Lex V. *De tapetis quaeri potest, subsellia cathedralia, quibus insterni solent, utrùm in veste sint, sicut stragula: an in supellectili, sicut toralia, quae propria stragulorum non sunt. Et hoc magis placuit, ea supellectili contineri.*

Ley V. Se puede dudar acerca de los tapetes con que se acostumbra á cubrir las sillas grandes, si se comprehende en los vestidos, como las cubiertas, ó en el ajuar, como los cobertores que no son propiamente de cama. Y se determina, que se comprehende en el ajuar.

Exposicion. Continúa esta ley expresando lo que se comprehende en la palabra *supe lex.*

1 *De tapetis autem, vel linteis, quibus insternuntur vehicula, dubitari potest, an sint in supellectili. Sed dicendum est, potiùs instrumenti viatorii ea esse, sicut pelles, quibus involvuntur vestimenta, lora quoque, quibus hae pelles constringi solent.*

1 Pero de los tapetes ó toldos con que se cubren los carros, se puede dudar si son parte del ajuar; y se ha de decir que mas son instrumentos de camino, como las pieles en que se envuelven los vestidos, y tambien las correas con que se suelen atar estas pieles.

EXPOSICION. Lo que expresa este párrafo no se comprehende en la palabra *supellex.*

ALFENUS VARUS *lib.* 3 *Digestorum à Paulo Epitomatorum.*

Lex VI. *Supellectillis eas esse res puto, quae ad usum communem patrisfamilias paratae essent, quae nomen sui generis separatim non haberent: quare quae ad artificii genus aliquod pertinerent, neque ad communem usum patrisfamilias accommodatae essent, supellectilis non esse.*

Ley VI. Juzgo que corresponden al ajuar aquellas cosas que estubiesen destinadas al uso comun del padre de familias, que no tuviesen nombre específico; por cuya razon las que perteneciesen á algun género de artificio, y no las usase comunmente el padre de familias, no son del ajuar.

EXPOSICION. Esta ley expresa lo que por regla general se dice que se comprehende baxo la palabra *supellex.*

1 *Sed nec pugillares, et codices in supellectili sunt.*

1 Tampoco se cuentan en el ajuar el recado de escribir, y los cartapacios.

EXPOSICION. Lo que expresa este párrafo no se comprehende en la palabra *supellex.*

CELSUS *lib.* 19 *Digestorum.*

Lex VII. *Labeo ait, originem fuisse supellectilis, quod olim his qui in legationem proficiscerentur, locari solerent, quae sub pellibus usui forent.*

Ley VII. Dice Labeon, que el ajuar tuvo su origen, porque antiguamente los que iban por legados solian tomar en arrendamiento lo que llevaban consigo para su uso.

EXPOSICION. En esta ley se expresa el origen de la palabra *supellex.*

1 *Tubero hoc modo demonstrare supellectilem tentat,*

1 Tuberon intenta definir así el ajuar: Ciertos instrumen-

instrumentum quoddam patrisfamiliae rerum ad cottidianum usum paratarum, quod in aliam speciem non caderet: ut (verbi gratia) penum, argentum, vestem, ornamenta, instrumenta agri, aut domus. Nec mirum est, moribus civitatis, et usu rerum, appellationem ejus mutatam esse. Nam fictili, aut lignea, aut vitrea, aut aerea denique suppellectili utebantur: nunc ex ebore, atque testudine, et argento, jam ex auro etiam atque gemmis supellectili utuntur. Quare speciem potiùs rerum, quam materiam intueri oportet (sed de his quidem, de quibus dubitari potest) supellectilis potiùs, an argenti, an vestis sint.

tos del padre de familias, de cosas destinadas al uso cotidiano, que no convenga á otra especie, como v. g. las cosas de comer y beber, plata, vestidos, ornatos, instrumentos del fundo ó de la casa; y no es extraño que con las costumbres de la ciudad, y uso de las cosas, se haya variado en el nombre; porque usaban de ajuar de barro ó de madera ó de vidrio, ó finalmente de cobre: ahora de marfil, de concha y plata; y ya de alhajas de oro, y aun de piedras preciosas; por lo qual en quanto á aquellas cosas de las quales se puede dudar si son ajuar, plata ó vestidos, mas bien se ha de mirar á la especie de ellas, que á la materia.

Exposicion. En este párrafo se refiere la difinicion de la palabra *supellex*.

2 *Servius fatetur, sententiam ejus, qui legaverit, aspici oportere, in quam rationem ea solitus sit referre. Verùm si ea, de quibus non ambigeretur, quin in alieno genere essent, utputa escarium argentum, aut penulas, et togas, supellectili quis adscribere solitus sit: non idcirco existimari oportere, supellectili legata ea quoque contineri. Non enim ex opinionibus singulorum, sed ex communi usu nomina exaudiri debere. Id Tubero parum sibi liquere ait. Nam quorsum nomi-*

2 Confiesa Servio, que conviene mirar entre qué cosas solia comprehender las legadas el que las habia legado; pero si alguno acostumbrase á contar en el ajuar aquellas cosas de que no se duda que son de otro género, como v. g. las alhajas de plata que servian para el uso de la comida y bebida, el vestido ordinario y togas, no por esto se ha de juzgar que tambien se comprehenden en el ajuar legado; porque no debemos entender los nombres por el dictamen de cada uno, sino por el uso comun. Tuberon no conviene con esta sentencia;

na, inquit, nisi ut demonstrarent voluntatem dicentis? Equidem non arbitror quemquam dicere, quod non sentiret, ut maximè nomine usus sit, quo id appellari solet: nam vocis ministerio utimur: caeterùm nemo existimandus est dixisse, quod non mente agitaverit. Sed etsi magnopere me Tuberonis et ratio et auctoritas movet, non tamen à Servio dissentio, non videri quemquam dixisse, cujus non suo nomine usus sit. Nam etsi prior atque potentior est, quàm vox, mens dicentis, tamen nemo sine voce dixisse existimatur: nisi fortè et eos, qui loqui non possunt, conatu ipso, et sono quodam, καὶ τῇ ἀνάρθρῳ φωνῇ, *dicere existimamus.*

porque aunque los nombres, dice, sean para demostrar la voluntad del que refiere, á la verdad yo no juzgo que nadie diga lo que no siente, en especial si usó del nombre con que solia llamarlas; porque usamos del ministerio de la voz: además que no se ha de juzgar que uno dixo lo que no pensó. Pero aunque me mueve en gran manera la razon y autoridad de Tuberon, con todo, no me aparto del sentir de Servio; porque no parece que dixo alguna cosa el que no usó de su propio nombre; porque aunque sea primero y mas poderosa la voluntad que la voz del que dice, con todo nadie ha dicho sin voz, si no que acaso juzgamos que aquellos que no pueden hablar, dicen con solo el conato, y cierta especie de voz.

Exposicion En este párrafo se continúa la especie del antecedente, y expresa la opinion de Servio y Labeon sobre el particular de que se trata.

Modestinus *lib.* 9 *Responsorum.*

Lex VIII. *Cùm quidam uxori suae legaverat domum cum jure suo omni, et instrumento, et supellectili, quaerebatur, an videretur, et argentum escale, et potorium legato contineri. Respondit, si quid in supellectili argentum est, deberi: escale autem vel potorium argentum non deberi, nisi hoc quoque testatorem sensisse, legatarius doceat.*

Ley VIII. Habiendo legado uno á su muger la casa con todos sus derechos, instrumentos y ajuar, se pregunta si parecia que se comprehendian en el legado las alhajas de plata para el uso de la comida y bebida. Respondí, que si hay alguna cosa de plata en el ajuar, se debe; pero las alhajas de plata para el uso de la comida y bebida no se deben, á no ser que el legatario justifique que el testador tambien quiso que se comprehendiesen.

Exposicion. Lo que expresa esta ley no se comprehende en la palabra *supellex*: á no ser que el testador expresase lo contrario.

Papinianus *lib.* 7 *Responsorum.*

Lex IX. *Legata suppellectili, cùm species ex abundanti per imperitiam enumerentur, generali legato non derogatur. Si tamen species certi numeri demonstratae fuerint, modus generi datus in his speciebus intelligitur. Idem servabitur instructo praedio legato, si quaedam species numerum certum acceperint.*

Ley IX. Si en el legado del ajuar se contó por impericia á mayor abundamiento algunas especies, no se deroga el legado principal; pero si se señalase cierto número de especies, se entiende que en estas se modifica el género: lo mismo se observará en el legado del predio con sus instrumentos, si algunas especies se comprehendiesen entre otras.

Exposicion. En el caso de esta ley no se limita el legado general anterior por la expresion particular posterior hecha con impericia.

1 *Supellectilis mensas esse cujuscumque materiae (scilicèt vel argenteas, vel argento inclusas) placet. Nam et argenteos lectos, item argentea candelabra supellectili cedere, posterior aetas recepit, cum et Ulyssem ex auro et argento lectum viventis arboris truncis aedificatum ornasse, quem Penelopa recognoscendi viri signum accepit, ut voluit Homerus.*

1 Se determina, que se cuenten en el ajuar las mesas de qualquiera materia, esto es, ó de plata, ó embutidas en plata; porque posteriormente está recibido, que tambien las camas de plata y los candeleros se comprehendan en el ajuar, habiendo adornado Ulises con oro y plata la cama hecha de troncos de un árbol incorruptible, la que recibió Penelope en señal de reconocer á su marido, como quiso Homero.

Exposicion. Las mesas, camas y candeleros, de qualquiera materia que sean estos muebles, se comprehenden en la palabra *supellex*, como expresa este párrafo.

2 *Supellectili sua omni legata, acceptum argentum pignori non continebitur, quia supellectilem suam legavit: utique si non in usu creditoris id argentum voluntate debitoris fuit, sed propositum propter contractus fidem, ac restituendae rei vinculum.*

2 Si uno legó todo su ajuar, no se comprehende la plata que tenia en prenda, porque legó el ajuar: esto se entiende si el deudor no convino en que lo usase el acreedor, sino que lo depositó para seguridad del contrato, con la obligacion de restituirlo.

EXPOSICION. La razon de la decision del caso de este párrafo se expresa en él.

JAVOLENUS *lib.* 3 *ex Posterioribus Labeonis.*

Lex X. *Qui vestem omnem, et res plurium generum supellectilis expenso ferre solitus erat, is uxori supellectilem legaverat. Rectè negabant, vestem legato cessuram Labeo, Ofilius, Cascellus: quia non posset videri vestis appellatione supellectilis contineri.*

Ley X. Uno que solia contar entre el ajuar todos sus vestidos, y cosas de muchos géneros, se le habia legado á su muger. Labeon, Ofilio y Cascelio negaban que el vestido se comprehendia en el legado; porque no podia parecer que en el nombre de ajuar se comprehendiese el vestido.

EXPOSICION. En el caso de esta ley no se comprehenden los vestidos en el legado, por la razon que se expresa en ella.

IDEM *lib.* 10 *ex Posterioribus Labeonis.*

Lex XI. *Vasa aenea salientis aquae posita, item siquid aliud magis deliciarum, quàm usus causa paratum esset, non esse supellectilis, Labeo, Trebatius putant. Murrhea autem vasa, et vitrea, quae ad usum edendi, et bibendi causa parata essent, in supellectili dicuntur esse.*

Ley XI. Los vasos de bronce puestos en las fuentes, tambien si alguna cosa estubiese destinada mas al gusto que al uso, juzgan Labeon y Trebacio, que no se comprehenden en el ajuar; pero los vasos de vidrio, y los que se usaban para el nectar, que estan destinados al uso de la comida y bebida, dicen que se cuentan en el ajuar.

EXPOSICION. En quanto á los vasos que expresa esta ley, se distinguirá como se expresa en ella.

LABEO *lib.* 4 *Pithanon à Paulo Epitomatorum.*

Lex XII. *Quemadmodum urbanus servus et rusticus distinguitur non loco, sed genere usus: ita urbana penus et supellex ad usum urbanum, non ad locum urbanum aut peregrinum, dirigenda est: multumque interest, penus et supellex ea, quae in urbe sit, an urbana, legetur, vel promittatur.*

Ley XII. Al modo que el siervo urbano y rústico se distinguen por el uso, no por el lugar, así la dispensa urbana y el ajuar destinado al uso urbano, no se ha de dirigir al lugar urbano ó rústico; y hay mucha diferencia en que se legue la dispensa ó ajuar que está en la ciudad, ó el urbano.

Exposicion. En el caso de esta ley se observará la misma distincion que se observa respecto los siervos en quanto á reputarse por rústicos ó urbanos.

Modestinus *lib. 9 Responsorum respondit.*

Lex XIII. *Numquam ex eo, quòd supellectilem legavit maritus testamento, habitationem, in qua supellex fuit, legásse videtur: quare contra defuncti voluntatem habitationem sibi mulierem vindicare, procul dubio est.*

Ley XIII. Jamás porque el marido haya legado en el testamento el ajuar, parece que lega la habitacion en que estaba; porque es indubitable que vindicaria la habitacion contra la voluntad del testador.

Exposicion. En el legado que refiere esta ley no se comprehende la habitacion, segun se expresa en ella.

Callistratus *lib. 3 de Cognitionibus.*

Lex XIV. *Fundo legato instrumentum ejus non aliter legato cedit, nisi specialiter id expressum sit. Nam et domo legata, neque instrumentum ejus, neque supellex aliter legato cedit, quàm si idipsum nominatim expressum à testatore fuerit.*

Ley XIV. En el legado del fundo no se comprehenden los instrumentos de él, si no se expresa; porque si se lega la casa, no se comprehenden en el legado ni los instrumentos de él, ni los muebles, á no ser que el testador lo haya expresado.

Exposicion. En el legado del fundo, así como no se comprehenden los instrumentos pertenecientes á él, tampoco se comprehende lo que se contiene en la palabra *supellex*: á no ser que el testador expresase lo contrario, segun dice esta ley.



LIBRO XXXIV.

TITULO I.

DE ALIMENTIS VEL CIBARIIS LEGATIS.

Concuerda con la ley 24 tit. 9 Part. 6.

En el legado de alimentos se comprehende la comida, la bebida, la habitacion y el vestido. La instruccion en las artes y ciencias, no se comprehende en este legado, si no lo expresó el testador. En el de la manutencion diaria solo se debe la comida y bebida; y uno y otro es perpetuo, si el testador no expresó lo contrario; y si en vida daba alimentos, ó mantenía al legatario de comer y beber, deberá el heredero dar lo mismo; y si no señaló cantidad alguna para este fin, se atenderá á las circunstancias del testador y á las del legatario.

Ulpianus *lib. 5 de Omnibus Tribunalibus.*

Lex I. *Si alimenta fuerint legata, dici potest etiam*

Ley I. Si se legáron los alimentos, se puede decir que tam-

aquam legato inesse, si in ea regione fuerint legata, ubi venundari aqua solet.

bien se comprehende el agua en el legado, si se hubiesen legado en pais en donde se acostumbraba vender el agua.

Exposicion. El agua se comprehende en el legado de alimentos, como tan necesaria para la vida.

Marcianus *lib.* 8 *Institutionum.*

Lex II. *Si quis libertis alimenta reliquerit: etsi legati fuerint servi, et rogati legatarii manumittere, ad fideicommissum admittuntur, ut et Divi quoque Severus et Antoninus rescripserunt: et licèt ad fiscum bona fuerint devoluta, ex quibus alimenta debeantur; praestanda sunt, sicuti si ad quemlibet successorem transisissent.*

Ley II. Si alguno dexase los alimentos á su liberto, aunque legue los siervos, y encargue al legatario que les dé la libertad, son admitidos al fideicomiso, como tambien respondiéron los Emperadores Severo y Antonino; y aunque se devuelvan al fisco los bienes de que se deben los alimentos, se han de dar como si hubiesen pasado á qualquiera otro sucesor.

Exposicion. En el caso de esta ley son admitidos al fideicomiso los siervos que el testador mandó manumitir al legatario; porque tambien se tienen por libertos suyos (1); y si el fisco percibiese los bienes pertenecientes al fideicomiso, pasan á él con el mismo gravamen que el testador impuso al fideicomisario, como dice la misma ley, y se ha expresado repetidas veces.

Ulpianus *lib.* 2 *de Officio Consulis.*

Lex III. *Solent judices, ex causa alimentorum, libertos dividere, quotiens plures sunt heredes: ne à singulis heredibus minutatim alimenta petentes distringantur: quam divisionem perinde tueri oportet, atque si paterfamilias ipse libertos divisisset. Solent et unum eligere, per quem alimenta praestentur, aut ex voluntate defuncti, aut arbitrio suo, ut rescripta subjecta*

Ley III. Acostumbran los Jueces dividir los libertos por causa de los alimentos siempre que son muchos los herederos, para que pidiéndolos separadamente, no se disminuyan á cada uno de estos; cuya division conviene que se observe, del mismo modo que si el testador hubiese dividido los libertos. Suelen elegir á uno que dé los alimentos, ó por la disposicion del testador, ó por convenio suyo, como lo de-

(1) *Ley* 51 *tit.* 5 *lib.* 28 *Dig.*

ostendunt. Exemplum libelli dati mihi à libertis Silii, misi vobis, sciens ad exemplum istam rem pertinere: quia multi testamentis suis praestari libertis jubent necessaria: quae quia minimi eris sunt, ad nihilum perducuntur, cùm plures heredes coeperunt per successiones existere: qua de causa puto vos rectè facturos, si convocatis Favillae heredibus, procuratoribusve eorum, constitueritis cui à caeteris dari debeat pecunia, ex cujus usuris alimenta praestentur. Debebit autem his, qui accipiet, cavere eis, qui dabunt, redditurum se, ut quisque ex libertis decesserit, aliove quo modo in civitate esse desierit, tantum ex forte, quantum efficiet pro portione computatio. Divus Pius Rubio cuidam Telesphoro rescripsit: Consules, vocatis his, à quibus vobis alimenta deberi ex causa fideicommissi constiterit, vel omnes ab uno, vel facta pro rata distributione, quis et à quibus percipiatis, decernent: Fiscus enim, si eo nomine quid ab eo vobis deberetur, exemplum sequeretur. Jam nunc sciatis, partes eorum, qui solvendo esse desierint, non pertinere ad onus reliquorum heredum.

muestran los rescriptos siguientes: expresan así: Os envié copia de los escritos que me presentáron los libertos de Silio, para que esto sirva de exemplo; porque muchos mandan en sus testamentos que se dé lo necesario á los libertos; los que porque son de poca entidad, se reducen á nada quando los herederos son muchos por las sucesiones; por cuyo motivo hareis bien, si convocados los herederos de Favila, ó á sus procuradores, determinaseis á quién deban los demás entregar el dinero, de cuyos réditos se han de dar los alimentos. Deberá pues el que recibe el dinero dar caucion á los que lo diéron de volverlo segun fuesen muriendo los libertos, ó dexasen de ser ciudadanos por otro qualquiera motivo, tanto de su suerte, quanto por lo que les cupiere por su parte. El Emperador Pio respondió á cierto Rubio Telesforo, que los Cónsules, con citacion de los que constase que os debian dar alimentos por causa del fideicomiso, determinarán quién y de quién los habeis de percibir, ó todos de uno, ó hecha la distribucion á prorrata: y el fisco seguirá este exemplo, si por esta razon os debiese algo: y sabed que las partes de los que no pudiesen pagar, no se han de cargar á los otros herederos.

Exposicion. La razon de la decision del caso de esta ley se expresa en ella; y

se ha de entender que no se divide el derecho de los libertos respectivo á los alimentos, sino la prestacion de ellos (1).

MODESTINUS *lib.* 10 *Responsorum.*

Lex IV. *Libertis, libertabusque meis, quos vivens in testamento et codicillis manumisi, vel manumittam, dari volo mea praedia, quae in Chio insula habeo, ad hoc, ut quaecumque vivente me acceperint, constituantur eis cibarii et vestiarii nomine. Quaero, quam habeant significationem? utrùm, ut ex praediis alimenta ipsi capiant? an verò, ut praeter praedia, et cibaria, et vestiaria, ab herede percipiant: et utrùm proprietas, an ususfructus relictus est: et si proprietas relicta sit, aliquid tamen superfluum inveniatur in reditibus, quàm est in quantitate cibariorum et vestiariorum, an ad heredem patronae pertinet: et, si mortui aliqui ex libertis sint, an pars eorum ad fideicommissarios superstites pertinet: et an, die cedente fideicommissi, morientium libertorum portiones ad heredes eorum, an testatoris decurrant. Modestinus respondit: Videntur mihi ipsa praedia esse libertis relicta, ut pleno dominio haec habeant, et non per solum usumfructum. Et ideo et si quid superfluum in reditibus, quàm in cibariis erit, hoc ad libertos pertineat. Sed et si decesserit fideicommissarius*

Ley IV. Quiero que á los libertos y libertas á quienes dí libertad en vida, ó en el testamento ó codicilos, se den los predios que tengo en la isla de Chîo, para que qualesquiera que reciban viviendo yo, se les asigne por razon de alimentos y vestido. Pregunto, ¿qué significan estas palabras? ¿Acaso percibirán ellos mismos los alimentos de los predios, ó además de los predios recibirán del heredero los alimentos y vestido, ó se dexó la propiedad ó el usufruto? Y si se dexó la propiedad, y excediesen los réditos al gasto de los alimentos y vestido, ¿acaso pertenecerán al heredero de la patrona? Y si muriesen algunos de los libertos, ¿corresponderá su parte á los fideicomisarios que vivan, ó llegando el dia en que se debe el fideicomiso la parte de los libertos que mueran, pasará á los herederos de ellos, ó á los del testador? Modestino responde: Me parece que los predios se dexáron á los libertos para que tengan el pleno dominio de ellos, y no el usufruto solo; y por esto aunque renten mas de lo que gasten en los alimentos, corresponderá á los libertos; y si muriese el fideicomisario ántes que llegue el dia

(1) *Ley* 24 *tit.* 14 *lib.* 37 *Dig.*

ante diem fideicommissi cedentem, pars ejus ad caeteros fideicommissarios pertinet: post diem autem cedentem si qui mortui sint, ad suos heredes haec transmittent.

en que se debe el fideicomiso, corresponderá su parte á los demas fideicomisarios; pero si muriesen quando ya se debia el fideicomiso, lo transmitirá á sus herederos.

Exposicion. En el caso de esta ley se legó el predio para que los libertos tuviesen de donde alimentarse; por lo qual se dice que se legó el pleno dominio de él. Lo contrario se diría si se hubiera dexado el predio para que percibiesen alimentos de sus frutos.

1 *Lucius Titius testamento suo libertis libertabusque cibaria et vestiaria à liberis suis eisdemque heredibus praestari jussit, nulla conditione addita: quaero, an, si sine patroni liberis iidem liberti agant, cibaria et vestiaria accipere possint. Modestinus respondit, nihil proponi, propter quod petitio eorum, quae testamento purè legata sunt, non competat.*

1 Lucio Ticio mandó en su testamento, que sus descendientes y herederos diesen alimentos y vestuario á los libertos y libertas; y lo mismo mandó á sus herederos, sin condicion alguna. Pregunto, ¿si pidiesen los libertos sin los libertos del patrono, se les deberá dar los alimentos y vestuario? Modestino respondió, que nada se propone para que no competa la peticion de lo que se dexó legado puramente en el testamento.

Exposicion. Ya se ha dicho repetidas veces, que la herencia pasa al heredero con el gravamen que le impuso el testador; por lo qual los libertos pueden pedir á los herederos los alimentos en el caso de este párrafo.

Idem *lib.* 11 *Responsorum.*

Lex V. *Verba testamenti: Omnibus libertis nostris cibaria praestabitis pro arbitrio vestro, non ignorantes, quot ex his charos habuerim. Item alio loco: Prothymum, Polychronium, Hypatium commendo, et ut vobiscum sint, et cibaria praestetis, peto. Quaero, an omnibus cibaria debent dari, an his, quos commendavit, et cum heredibus esse jus-*

Ley V. Se expresáron en el testamento estas palabras: Dareis alimentos, segun os parezca, á todos nuestros libertos, no ignorando á quales de estos amaba mas; y en otro lugar: Recomiendo á Protimo, Policronio y Hipacio, y pido vivan con vosotros, y les deis alimentos. Pregunto, ¿se les deberá dar á todos, ó á los que recomendó y mandó vivir con los herederos? Respon-

sit. Modestinus respondit, omnibus libertis cibaria relicta proponi, quorum modum viri boni arbitrio statuendum esse.

de Modestino, que se proponia que se dexó alimentos á todos los libertos, cuya cantidad determinará el Juez.

Exposicion. Segun la cláusula contenida en esta ley, se deben alimentos á todos los libertos; pero el Juez determinará los que se deben señalar á los que recomendó el testador.

Javolenus *lib.* 2 *ex Cassio.* *Concuerda con la ley* 2 *tit.*19 *Part.*4, *y la* 5 *tit.*33 *Part.*7.

Lex VI. *Legatis alimentis, cibaria, et vestitus, et habitatio debebitur: quia sine his ali corpus non potest, caetera, quae ad disciplinam pertinent, legato non continentur.*

Ley VI. Si se legáron alimentos, se debe la comida, vestido y habitacion; porque sin estos no puede alimentarse el cuerpo: lo demás que corresponde á la enseñanza no se comprehende en el legado.

Exposicion. En esta ley y las concordantes de Partida se expresa lo que se comprehende en el legado de alimentos, que es todo lo que se necesita para vivir, como la comida, bebida, calzado, vestido, casa, y asistencia de Médico, Cirujano y botica en las enfermedades. Tambien se comprehende la asistencia de criados, coche, &c. segun las circunstancias del alimentario, y facultades del testador; y se pueden regular los alimentos respecto de otras personas de la clase del alimentario.

Paulus *lib.* 14 *Responsorum.*

Lex VII. *Nisi aliud testatorem sensisse probetur.*

Ley VII. A ménos que se pruebe que el testador quiso otra cosa.

Exposicion. En esta ley se continúa la especie de la antecedente.

Papinianus *lib.* 7 *Responsorum.*

Lex VIII. *Pecuniae sortem alimentis libertorum destinatam, unum ex heredibus secundùm voluntatem defuncti praecipientem, cavere non esse cogendum, ex persona deficientium partes coheredibus restitui, placuit: ob eam igitur speciem post mortem omnium libertorum indebiti non competit actio, nec utilis dabitur. Diversa causa est ejus, cui legatorum divisio mandatur.*

Ley VIII. El heredero que recibió cierta cantidad de dinero para dar alimentos á los libertos, conforme á la voluntad del testador, se determinó que no está obligado á dar caucion de restituir á sus coherederos las partes pertenecientes á los que mueran. Esto supuesto, por esta razon despues de la muerte de todos los libertos no tiene lugar la accion para la repeticion de lo que se paga indebidamente, ni la util. Lo

Nam ea res praesentem ac momentariam curam injungit: alimentorum verò praebendorum necessitas oneribus menstruis atque annuis, verecundiam quoque pulsantibus, adstringitur.

contrario se dice respecto de aquel á quien se le mandó que dividiese los legados; porque aquel es un encargo de presente y momentaneo; pero el dar alimentos obliga á darlos mensual ó anualmente á los que los piden.

Exposicion. En el caso de esta ley se distinguirá como se expresa en ella.

Idem *lib.* 8 *Responsorum.*

Lex IX. *Alio herede instituto, ita scripsit: A te peto Gai Sei, quidquid ex hereditate mea redegeris, illis alumnis meis des singulis denos aureos: eamdemque summam penes te esse volo, cujus ex incremento eos alere te volo: reliquum restitues Numerio conliberto nostro. Respondi, quamvis distrahere bona Gajus Sejus alio scripto herede non possit, tamen eum alumnis relictam pecuniam, ut servet ac restituat intra Falcidiam, rectè petiturum: quod de superfluo probari non potest.*

Ley IX. El que instituyó á otro por heredero, escribio así: Te pido Gayo Seyo, que del dinero que hagas de mi herencia des á cada uno de mis alumnos diez sueldos; y quiero que retengas la misma cantidad, de cuyos réditos quiero que los alimentes; y lo restante lo restituirás á Numerio nuestro conliberto. Respondí, que aunque Gayo Seyo no pueda vender los bienes, porque el testador instituyó á otro por heredero, con todo podrá pedir á los alumnos la cantidad que se le dexó para guardarla, sin perjudicar la quarta Falcidia: lo que no se puede decir respecto de lo superfluo.

Exposicion. Aunque no le es permitida á Gayo Seyo la enagenacion en el caso de esta ley; porque el testador solo le cometió el mero hecho de entregar la cantidad legada; le compete accion para pedir que la restituya el heredero, excepto la quarta Falcidia que puede retener.

1 *Eum quoque libertum, inter eos, quibus cibaria, item vestiarium patrona, quae viva praestabat, reliquit: rectè fideicommissum petiturum existimavi, qui annuos viginti aureos, et menstruum frumentum, atque vinum acceptavit.*

1 El liberto á quien la patrona daba en vida veinte ducados anuales, y mensualmente trigo y vino: juzgué que podia pedir el fideicomiso con los demás á quien la patrona les dexó los alimentos y vestuario que les daba en vida.

Exposicion. En este párrafo se continúa la especie de la ley quínta de este título, y dice, que el liberto que refiere es comprehendido en el legado que se expresa en ella.

Idem *lib.* 9 *Responsorum.*

Lex X. *Cum unus ex heredibus certam pecuniam praecipere jussus esset: de cujus sorte libertis alimenta praestaret: heredem quoque heredis ad praeceptionem admitti placuit: si tamen plures heredes heres haberet, intentionem quidem defuncti prima facie refragari, sed aliud probari non oportere. Quid enim, si caeteros heredes suos evitavit, et quietem, ac verecundam, atque etiam idoneam, libertis consulens, domum sequi maluit? Et ideo ab omnibus heredibus heredis alimenta praestabuntur.*

Ley X. Si se mandó que uno de los herederos percibiese anticipadamente cierta cantidad, de cuyos réditos alimentase á los libertos, se determinó que el heredero del heredero fuese tambien admitido, é igualmente pudiese percibirla; pero si el heredero tuviese muchos herederos, parece á la primera vista que se opone á la voluntad del testador; pero no se debe decir lo contrario. ¿Qué se dirá si excluyó á los demás herederos, y mirando por los libertos quiso mas bien elegir una casa pacífica, pundonorosa y proporcionada? Y por esto darán los alimentos todos los herederos del heredero.

Exposicion. El heredero ó herederos del heredero gravado pueden pedir el prelegado que expresa esta ley, y deberá dar los alimentos que se refieren en ella.

1 *Verbis fideicommissi purè manumisso, praeteriti quoque temporis alimenta reddenda sunt, quamvis tardiùs libertatem recuperaverit, nec heres moram libertati fecerit. Tunc enim explorari moram oportet, cùm de usuri fideicommissi quaeritur, non de ipsis fideicommissis.*

1 Al que se le dió la libertad puramente por las palabras del fideicomiso, tambien se le han de dar los alimentos del tiempo pasado, aunque se le hubiese retardado la libertad, y el heredero no haya sido moroso en dársela; porque se ha de ver si hubo morosidad quando se trata de las usuras del fideicomiso, no de los mismos fideicomisos.

Exposicion. Sigue en este párrafo la especie de la ley antecedente.

2 *Alimentis viri boni arbitratu filiae relictis, ab herede filio pro modo legatae dotis quam solam pater exheredatae*

2 Si se dexáron alimentos á la hija al arbitrio de buen varon, respondí, que la ha de alimentar el hijo heredero segun la dote

filiae nubenti dari voluit, atque pro incrementis aetatis, eam exhibendam esse respondi, non pro viribus hereditatis.

que quiso el padre se diese á la hija desheredada que se casaba, y segun la mayor edad, no segun el importe de la herencia.

Exposicion. Este párrafo expresa lo que se debe observar para señalar alimentos á la hija.

Paulus *lib.* 10 *Quaestionum.*

Lex XI. *Is, cui annua alimenta relicta fuerant, in metallum damnatus, indulgentia Principis restitutus est. Respondi, eum et praecedentium annorum rectè cepisse alimenta, et sequentium deberi ei.*

Ley XI. A uno á quien se le dexáron alimentos anuales, se le condenó á las minas de metal, y fué restituido por indulto del Príncipe. Respondí, que habian sido bien recibidos los alimentos de los años precedentes, y que se le debian los de los siguientes.

Exposicion. En el caso de esta ley se deben los alimentos del tiempo que expresa; lo qual es mas conforme á equidad.

Idem *lib.* 14 *Responsorum.*

Lex XII. *Lucius Titius libertis suis cibaria et vestiaria annua certorum nummorum reliquit, et posteriore parte testamenti ita cavit: Obligatos eis ob causam fideicommissi fundos meos illum et illum, ut ex reditu eorum alimenta suprascripta percipiant. Quaesitum est, an si quanto minores reditus pervenerint, quàm est quantitas cibariorum et vestiariorum, heredes ad supplendam eam onerari non debeant: vel si alio anno excesserint, an supplendum sit, quod superiore anno minus perceperint. Paulus respondit, cibaria et vestiaria libertis defuncti integra deberi, neque ex eo, quòd postea praedia his pignoris jure testator obli-*

Ley XII. Lucio Ticio dexó á sus libertos cierta cantidad para vestuario anual y alimentos; y en la última parte del testamento dispuso así: Dexo obligados al fideicomiso tal y tal fundo mios, para que de sus réditos perciban los alimentos expresados. ¿Y en quanto fuesen menores los réditos que la cantidad de los alimentos y vestidos, no se deberá gravar á los herederos para que la completen, y si sobrasen otro año, se suplirá lo que en el antecedente percibiéron de ménos? Responde Paulo, que á los libertos del testador se les deben íntegros los alimentos y vestuario; y aunque despues quiso el testador obligar los predios para que

gare voluit, ut ex reditu eorum alimenta perciperent, minuisse eum, vel auxisse ea, quae reliquerat videri.

de sus réditos percibiesen los alimentos, no parecia haber disminuido ni aumentado los que habia dexado.

Exposicion. Segun se propone en esta ley se deben íntegros los alimentos.

Scaevola *lib.* 4 *Responsorum.*

Lex XIII. *Gajo Sejo trecentos aureos legavit, ut ex usuris ejus summae libertis cibaria et vestiaria praestaret, quae statuerat: codicillis autem eamdem summam vetuit dari Gajo Sejo, sed dari Publio Maevio voluit. Quaero, an libertis fideicommissum debeat Maevius. Respondi, Maevium, nisi aliud, de quo non deliberaretur, doceat sibi à testatore injunctum, videri secundùm voluntatem testatoris recepisse eà onera, quae adscripta erant ei summae, quae in eum codicillis transferebatur.*

Ley XIII. Dixo el testador: Lego á Gayo Seyo trescientos sueldos para que de sus usuras dé á mis libertos los alimentos y vestuario que les mando; y en los codicilos prohibió se diese la cantidad expresada á Gayo Seyo; pero quiso que se diese á Publio Mevio. Pregunto, ¿deberá Mevio el fideicomiso á los libertos? Respondí, que si Mevio no probase que el testador le habia encargado otra cosa, parece que segun la voluntad del testador aceptó el gravámen impuesto á la cantidad señalada, que le transfirió en los codicilos.

Exposicion. En el caso de esta ley el gravamen de alimentos que el testador impuso al primer legatario, pasa al segundo nombrado en el codicilo; porque en favor de los alimentos se presume que fué esta la voluntad del testador; y el legado pasa de un legatario á otro con la misma carga.

1 *Imperator Antoninus Pius libertis Sextiae Basiliae: Quamvis verba testamenti ita se habeant, ut quoad cum Claudio Justo morati essetis, alimenta et vestiarium legata sint: tamen hanc fuisse defunctae cogitationem interpretor, ut et post mortem Justi eadem vobis praestari voluerit. Respondit, ejusmodi scriptu-*

1 El Emperador Antonino Pio respondió á los libertos de Sexta Basilia: Aunque las palabras del testamento sean así: Que los alimentos y vestuario se entiendan legados por el tiempo que vivais con Claudio Justo; con todo, declaro que la intencion de la difunta fué, que se os diesen los mismos alimentos despues de la muerte de Justo; pues le pareció que semejante escritura

ram ita accipi, ut necessitas alimentis praestandis perpetuò maneat.

se deberá entender de modo que dure siempre la necesidad de dar los alimentos.

Exposicion. El legado de alimentos que expresa este párrafo, es perpetuo, como no se haya puesto la condicion en favor del que los debió dar, que en este caso deberá vivir el alimentario con quien le da los alimentos: á no ser que tenga legítima causa para vivir separado (1).

2 *Item consultus de tali scriptura: Et tecum sint semper volo: quaero, cùm manumissi ab herede, cum eo morati diu sint, sed ob graviorem servitutem ab eo discesserint: an alimenta his debeantur, quae negat se praestare, nisi vice servitutis his uteretur. Respondit, secundum ea, quae proponerentur, deberi.*

2 Tambien se consultó acerca de la cláusula siguiente: Y quiero que siempre vivan en tu compañia. Pregunto si el heredero les diese libertad, habiendo vivido con él largo tiempo, y separádose por el mal trato, se les deberán á estos los alimentos que reusa dar, á no ser que los trate como siervos. Respondí, que segun lo propuesto se les deben.

Exposicion. En el caso de este párrafo se deben tambien los alimentos al legatario, por la razon expresada en la exposicion antecedente.

Ulpianus *lib.* 2 *Fideicommissorum.*

Lex XIV *Mela ait, si puero vel puellae alimenta relinquantur, usque ad pubertatem deberi: sed hoc verum non est: tamdiu enim debentur, donec testator voluit: aut, si non patet, quid sentiat, per totum tempus vitae debebuntur.*

Ley XIV. Dice Mela, que si se dexan alimentos á un muchacho ó muchacha, se deben hasta la pubertad; pero esto no es cierto, porque se deben por el tiempo que quiso el testador; y si no constase de su voluntad, se deben miéntras vivan.

Exposicion. En favor de los alimentos se determinará como expresa esta ley, siempre que no conste de la voluntad contraria del testador.

1 *Certè si usque ad pubertatem alimenta relinquantur: si quis exemplum alimentorum, quae dudum pueris et puellis dabantur, velit sequi:*

1 Ciertamente si se dexan los alimentos hasta la pubertad: si alguno quisiese seguir el exemplo de los alimentos, que poco hace se daban á los niños y niñas,

(1) *Ley* 84 *tit.* 1 *lib.* 35 *Dig.*

sciat Hadrianum constituisse, ut pueri usque ad decimumoctavum, puellae usque ad quartumdecimum annum alantur: et hanc formam ab Hadriano datam observandam esse Imperator noster rescripsit.

sépase que estableció Hadriano, que á los muchachos se les alimente hasta los diez y ocho años, y á las mugeres hasta los catorce; y nuestro Emperador mandó se observase esta regla dada por Hadriano.

Exposicion. Quando se dexan alimentos hasta la pubertad, determinó el Emperador Hadriano en favor de los alimentos, que se entendiese hasta la plena pubertad, esto es, á los varones hasta los diez y ocho años, y á las mugeres hasta los catorce.

2 *Sed etsi generaliter pubertas non sic definiatur, tamen pietatis intuitu in sola specie alimentorum hoc tempus aetatis esse observandum, non est incivile. Sed si alimenta, quae vivos praestabat, reliquerit: ea demum praestabuntur, quae mortis tempore praestare solitus erat: quare si fortè variè praestiterit, ejus tamen temporis praestatio spectabitur, quod proximum mortis ejus fuit. Quid ergo, si cùm testaretur, minus praestabat, plus mortis tempore, vel contrà? adhuc erit dicendum, eam praestationem sequendam, quae novissima fuit.*

2 Pero aunque generalmente no se difina así la pubertad, con todo en atencion á la piedad, es conforme á derecho que se observe este tiempo en solo los alimentos; pero si dexase los alimentos que daba en vida, se darán aquellos que acostumbraba dar al tiempo de la muerte; por lo qual si acaso no tuviese regla en darlos, con todo su prestacion será con respecto al tiempo mas próxîmo á la muerte. ¿Qué se dirá si quando testase daba ménos, y mas al tiempo de la muerte, ó al contrario? Se dirá no obstante, que se ha de observar la última prestacion.

Exposicion. En este párrafo se continúa la especie del antecedente, y expresa los alimentos que se han de dar quando no los señaló el testador; y debiéndose estar á los que este daba en vida, si en esto hubo variedad, se ha de mirar á los que dió últimamente (1).

3 *Quidam libertis suis ut alimenta, ita aquam quoque per fideicommissum reliquerat. Consulebat de fideicommisso, cùm in ea regione Africae, vel fortè Aegypti, res agi proponeba-*

3 Uno así como habia dexado los alimentos á sus libertos, del mismo modo les dexó el agua por fideicomiso. Se consultó en quanto al fideicomiso, suponiendo que se trataba la qüestion en

(1) *Ley 6 tit. 21 lib. 7 Cod.*

tur, ubi aqua venalis est: dicebam igitur, esse emolumentum fideicommissi, sive quis habens cisternas id reliquerit, sive non: ut sit in fideicommisso, quanto quis aquam sibi esset comparaturus: nec videri inutile esse fideicommissum, quasi servitute praedii non possessori vicinae possessionis relicta. Nam et haustus aquae, ut pecoris ad aquam appulsus, est servitus personae: tamen ei, qui vicinus non est, inutiliter relinquitur. In eadem causa erunt gestandi, vel in tuo uvas premendi, vel arcae tuae ad frumenta caeteraque legumina exprimenda utendi: haec enim aqua personae relinquitur.

una region de Africa ó del Egipto en donde se vendia el agua. Decia pues que era útil el fideicomiso, ya lo dexase el que tenia cisterna, ó el que no la tenia; de suerte que se entienda en el fideicomiso el agua que uno habia de comprar para sí; y no parece inútil el fideicomiso, como la servidumbre del predio dexada al que no posee la posesion contigua; porque tambien es servidumbre personal la de sacar agua, como la de llevar á beber los ganados: con todo al que no es vecino se le lega inútilmente. Lo mismo se dice en quanto á exprimir la uva, y beneficiar el trigo en tu area, y demás legumbres; porque esta agua se dexa á la persona.

Exposicion. En el legado de alimentos se comprehende el agua, como uno de los mas principales para la conservacion de la vida; y si el heredero del testador no la tuviese, deberá dar lo necesario para comprarla.

Scaevola *lib.* 17 *Digestorum.*

Lex XV. *A filio herede codicillis Sejae decem reliquit, et alumno his verbis: Maevio infanti alumno meo quadrigenta dari volo, quae peto à te Seja suscipias, et usuras ei quincunces in annum usque vicesimum aetatis praestes, eumque suscipias, et tuearis. Quaesitum est, an Seja, postquam legatum suum acceperit, si nolit pecuniam alumno relictam suscipere, vel in suscipienda ea cessaverit: onus alimentorum ex die mortis testa-*

Ley XV. Mandó el padre en los codicilos al hijo heredero, que diese diez á Seya y al alumno, en estos términos: Quiero que se den ciento á Mevio infante mi alumno; los que te pido Seya que recibas, y le des cinco por ciento de ganancia hasta los veinte y cinco años de su edad; y que lo tomes baxo tu proteccion, y lo defiendas. Se pregunta, que si Seya despues que recibiese su legado, no quisiese tomar el dinero que se dexó al alumno, ó dexase de recibirlo, ha de ser compeli-

toris compellenda sit agnoscere. Respondit, secundùm ea, quae proponerentur, compellendam praestare; cùm fideicommissum sit. Idem quaesiit, an heres quoque Sejae in annos viginti alimenta praestare debeat. Respondit, debere.

da á que se haga cargo de los alimentos. Respondí, que segun se propone, se le ha de precisar á darlos; porque se le mandó por fideicomiso. Pregunto tambien si el heredero de Seya deberá dar los alimentos. Respondí, que sí.

Exposicion. En el caso de esta ley deben la legataria y su heredero aceptar el cargo de dar alimentos al pupilo hasta la edad que mandó el testador; pues no puede aceptar el legado útil, y repudiar el gravoso (1).

1 *Testator concubinae mancipia rustica numero octo legavit, et his cibaria praestari jussit in haec verba: Eisque mancipiis, quae suprà legavi, cibarii nomine ab heredibus meis praestari volo, quae me vivo accipiebant. Quaesitum est, cùm vivo testatore semper mancipia rustica tempore messium et arearum delegata fuerint, et eo tempore cibaria ex ratione domini sui numquam acceperint, excepto custode praedii, an heres ejus quoque temporis, id est, messis et arearum, et cibaria concubinae pro mancipiis rusticis praestare deberet. Respondit, eum, cujus notio est, aestimaturum. Claudius: Meritò. Nam si eodem modo, quo apud testatorem fuerunt, et apud concubinam futura legavit, non debebantur ejus temporis de quo quaesitum est, cibaria. Verùm si velut in*

1 El testador legó á la concubina ocho siervos rústicos, y mandó que se les diesen alimentos en esta forma por estas palabras: A los siervos que legué quiero que les den mis herederos los alimentos que yo les he dado. Se pregunta si habiéndose dado siempre en arrendamiento los siervos rústicos en el tiempo de la siega y recoleccion de frutos, y no habiendo recibido jamás en este tiempo alimentos de su amo, excepto el que guardaba el predio, el heredero deberá á la concubina por los siervos rústicos los alimentos de aquel tiempo, esto es, de la siega y recoleccion de frutos. Respondí, que el que conozca de la causa lo ha de estimar, como dixo Claudio; porque si los legó para que fuesen de la concubina como fuéron del testador, no se debian los alimentos del tiempo de que se pregunta; pero si esta los

(1) *Ley 5 tit. 1 lib. 31 Dig.*

ministerium urbanum ab his transferentur, debebuntur.

destinase á ministerio urbano, se deberá.

Exposicion. Si los siervos han de permanecer en poder de la legataria en el mismo destino que los tenia el testador, se les deberán los alimentos que este les subministraba; y si no, recibirán los mismos alimentos que se dan á los demás siervos aplicados al ministerio á que se les destine.

2 *Titia decedens testamento ita cavit: Omnibus libertis, libertabusque meis cibaria, et vestiaria, quae viva praestabam, dari, praestarique volo. Quaesitum, cùm tribus solis eo tempore, quo ea vixit, sicut rationibus continebatur, cibaria et vestiaria praestiterit, an heres ejus à caeteris quoque libertis conveniri possit: an verò tribus tantùm sit obnoxius, qui rationibus ipsius cibaria et vestiaria accepisse reperiuntur. Respondit, ab omnibus.*

2 Ticia al tiempo de su muerte dispuso así su testamento: Quiero que se den y entreguen á todos mis libertos y libertas los alimentos y vestuario que les daba en vida. Se pregunta si habiendo dado alimentos y vestuario á solo tres quando vivia, como se manifiesta por las cuentas, podrá ser reconvenido su heredero por los demás libertos, ó si estará obligado por solo los tres, que por sus cuentas se manifiesta habian recibido alimentos y vestuario. Respondí, que por todos.

Exposicion. En este párrafo se propone otro caso distinto del del párrafo antecedente, y se determinará como se expresa en él, esto es, que se den alimentos á todos los siervos; porque las palabras: *Quae viva praestabam*, no limitan las anteriores: *Omnibus libertis.*

Idem *lib.* 8 *Digestorum.*

Lex XVI. *Alimenta et vestiaria libertis suis dedit, quaesitum est, an quia nominatim à Moderato uno ex heredibus dari jussit testator, solus Moderatus debeat, non etiam post mortem Moderati heredes ejus. Respondit, et heredes teneri.*

Ley XVI. Dió el testador á sus libertos alimentos y vestuario. Se pregunta si porque el testador mandó señaladamente que los diese Moderato uno de los herederos, los deberá solo Moderato, y no sus herederos despues de su muerte. Respondí, que tambien están obligados los herederos.

Exposicion. En el caso de esta ley, la obligacion de dar alimentos á los siervos pasa al heredero del heredero gravado por el testador; porque no se entiende que esta obligacion es personal, y los alimentos se deben mientras vive el alimentario.

1 *Libertis libertabusque,*

1 Habia mandado Cómoda,

item, quos, quasque testamento, codicillisve manumiserat, alimenta Commoda, quae viva praestabat, dari jusserat: item omnibus libertis libertabusque fundos: quaesitum est, an ad ea legata admitteretur liberti paterni libertus, cui scribere solebat ita: ἀπὸ Ρȣφινης, ἡμετέρῳ ἀπελευθέρῳ. *Epistola etiam emissa ad ordinem civitatis, unde oriunda erat, petierat uti publicè, quod Medicus erat, salaria ei praestarentur: manifestando litteris suis, eum suum esse libertum. Respondit, eum cujus notio est, aestimaturum: ut si quidem viva ea et ei praestabat, nihilominùs ad fideicommissum admitteretur: aliter verò non.*

que á los libertos y libertas, y tambien á los siervos y siervas que habia dado libertad en el testamento ó codicilos, se diesen los alimentos que daba en vida, y á mas de esto dió fundos á todos los libertos y libertas. Se pregunta si se admitirá á estos legados el liberto del liberto de su padre, al qual solia escribir así: Salud á Rufino mi liberto; por una carta escrita al Ayuntamiento de la ciudad de donde era oriunda, habia pedido que se le diese salario del público, porque era Médico, diciendo en su carta que era su liberto. Respondí, que el Juez de la causa ha de estimar, que si viviendo la testadora le daba alimentos, con todo se admitirá al fideicomiso; pero no de otro modo.

Exposicion. Para determinar si debe ser comprehendido en el legado el siervo que expresa este párrafo, se distinguirá segun se contiene en él.

2 *Basilicae libertae decem dedit, quam apud Epictetum et Callistum libertos esse voluit: ut cùm fuerit Basilicae annorum vigintiquinque, cum usuris quincuncibus restituerentur, ita ut ex usuris aleretur, prout aetatem ampliaverit. Quaesitum est, an ex alio capite, quo generaliter libertis libertabusque cibaria et vestiaria et habitationem reliquit, etiam Basilicae deberentur. Respondit, secundùm ea, quae proponerentur, non*

2 Dió diez el testador á la liberta de Basilica, la qual quiso que viviese con Epicteto y Calisto libertos, para que en teniendo Basilica veinte y cinco años, se los restituyesen con cinco por ciento de usuras, de modo que se alimentase de las usuras á proporcion que fuese de mayor edad. Se pregunta si se deberán tambien á Basilica por otra causa, en que generalmente dexó á los libertos y libertas alimentos, vestido y habitacion. Respondí, que no, segun se proponía: á me-

deberi: nisi hoc quoque ei datum probaretur. Claudius: Quia destinaverat alimentis ejus usuras pecuniae, quas specialiter ei praelegaverat.

nos que se probase que tambien se le habia dado esto, segun dice Claudio; porquè habia destinado para sus alimentos las usuras que le habia prelegado especialmente.

Exposicion. Basilica no fué comprehendida en el legado que el testador dexó á los demás libertos; porque habiéndole legado particularmente alimentos, no se entiende que pensó en ella el testador, como se ha dicho (1).

3 *Qui societatem omnium bonorum suorum cum uxore sua per annos ampliùs quadraginta habuit, testamento eamdem uxorem, et nepotem ex filio aequis partibus heredes reliquit, et ita cavit: Item libertis meis, quos vivus manumisi, ea, quae praestabant. Quaesitum est, an et qui eo tempore, quo societas inter eos permansit, manumissi ab utrisque, et communes liberti facti sunt, ea, quae à vivente percipiebant, solida ex fideicommisso petere possint. Respondit, non ampliùs, quàm quod vir pro sua parte praestabat, deberi.*

3 El que por mas de quarenta años tuvo con su muger compañia de todos sus bienes, dexó por herederos en iguales partes á la misma muger, y al nieto hijo del hijo, y mandó así: Además á mis libertos á quien dí la libertad en vida, les doy lo que les daba. Se pregunta si tambien los que en aquel tiempo en que estubiéron en compañia, y manumitiéron los dos, y fuéron libertos comunes, podrán pedir por el fideicomiso todo lo que percibian viviendo él. Respondí, que no se les debe mas de lo que el marido les daba por su parte.

Exposicion. Los libertos que expresa este párrafo no pueden pedir alimentos, sino respecto la parte de patronato perteneciente al testador; pues siempre que no conste de lo contrario, se entiende que su voluntad se limitó al derecho que tenia en ellos (2).

Idem *lib.* 19 *Digestorum.*

Lex XVII. *Servos ad custodiam templi reliquerat: et his ab herede legaverat his verbis: Peto fideique tuae committo, ut des, praestes in memoriam meam pedissequis meis, quos ad curam templi reliqui, singulis*

Ley XVII. Había dexado siervos para custodia del templo, y mandó que su heredero les diese lo que había legado, en estos términos: Te pido y ruego que des y entregues en memoria mia á los siervos que me acompañan, los que dexo para que cuiden del tem-

(1) *Ley* 100 §. 1 *tit.* 1 *lib.* 32 *Dig.* (2) *Ley* 5 §. 2 *tit.* 1 *lib.* 30 *Dig.*

menstrua cibaria, et annua vestiaria certa. Quaesitum est, cùm templum nondum esset extructum, ex die mortis, an verò ex eo tempore, quo templum explicitum fuerit, percipere servi debeant legatum. Respondit, officiò judicis heredem compellendum servis relicta praestare, donec templum extrueretur.

plo, cierta cantidad á cada uno para alimentos mensuales y vestido anual. Se pregunta si no estando todavía edificado el templo deben percibir los siervos el legado desde el dia de la muerte, ó mas bien desde el tiempo en que se hubiese perfeccionado el templo. Respondí, que el Juez ha de compeler de oficio al heredero á que dé á los siervos lo que se les dexó, hasta que el templo se edificase.

Exposicion. En el caso de esta ley se deben alimentos á los siervos desde la muerte del testador.

Idem *lib.* 20 *Digestorum.*

Lex XVIII. *Libertis, quos testamento manumiserat, alimentorum nomine menstruos decem legaverat: deinde codicillis generaliter omnibus libertis menstruos septem, et annuos vestiarii nomine denos legavit, quaesitum est, an et ex testamento, et ex codicillis libertis fideicommissum heredes praestare debeant. Respondit, nihil proponi, cur non ea, quae codicillis data proponerentur, praestari deberent: nam ab his, quae testamento cibariorum nomine legata essent, recessum est propter ea, quae codicillis relicta sunt.*

Ley XVIII. El testador legó á los libertos que manumitió en el testamento, diez anuales por via de alimentos: despues en los codicilos legó generalmente á todos los libertos siete cada mes, y diez anuos para vestidos. Se pregunta si los herederos deberán dar á los libertos el fideicomiso por el testamento y codicilos. Respondí, que nada se propone para que no se deban dar las cosas que se proponen dadas en los codicilos; porque mudó de parecer en quanto á lo que por alimentos dexó en el testamento por lo que dexó en los codicilos.

Exposicion. Por la cláusula general contenida en el codicilo, se revoca en el caso de esta ley el legado especial anterior contenido en el testamento, segun se expresa en ella.

1 *Manumissis testamento cibaria annua, si cum matre morabuntur per fideicommissum dedit: mater filio trien-*

1 El testador da por fideicomiso en el testamento alimentos anuos á los que dió libertad en él, con la condicion de que vivie-

nio supervixit : neque cibaria, neque vestiaria eis praestitit, cùm in petitione fideicommissi liberti cessarent : sed et filia posteaquam matri heres extitit, quoad vixit, annis quatuordecim interpellata de eisdem solvendis non est : quaesitum est, an post mortem filiae, à novissimo herede petere possint, et tam praeteriti temporis, quàm futuri, id, quod cibariorum nomine et vestiarii relictum est. Respondit, si conditio extitisset, nihil proponi, cur non possent.

sen con la madre : esta sobrevivió tres años al hijo sin darles alimento ni vestido, ni los libertos pidiéron el fideicomiso, ni la hija despues que heredó á la madre mientras vivió, fué requerida en catorce años sobre la paga de ellos. Se pregunta si despues del fallecimiento de la hija se podrá pedir al último heredero tanto por el tiempo pasado, como por el futuro, lo que se dexó por alimentos y vestido. Respondí, que si hubiese exîstido la condicion, no se proponia razon para que no pudiesen pedirlo.

Exposicion. En el caso de este párrafo se pueden pedir los alimentos que expresa, si los alimentarios cumpliéron con la condicion de vivir con la madre, ó dexáron de hacerlo por justa causa.

2 *Ab heredibus Stichum manumitti voluit, eique, si cum Sejo moraretur, cibaria et vestiaria praestari à Sejo : deinde haec verba adjecit : A te autem Sejo peto, ut cùm ad annum vicesimumquintum perveneris, militiam ei compares : si tamen te ante non reliquerit. Quaesitum est, Sticho statim libertatem consecuto, priùs autem defuncto Sejo, quàm ad annum vicessimumquintum perveniret, an ab his, ad quos bona Seij pervenerunt, militia Sticho comparari debet : et, si placet deberi, utrùm statim militia comparanda sit, an eo tempore, quo Sejus annum vicesimumquintum expleturus fuisset, si supervixisset. Res-*

2 Quiso el testador que los herederos no diesen la libertad á Estico, y que si viviese con Seyo le diese este alimentos y vestido ; despues añadió estas palabras : Pero te pido Seyo que quando llegues á los veinte y cinco años, le compres un empleo militar, con tal que antes no te haya dexado. Se preguntó si habiendo conseguido Estico la libertad inmediatamente, y Seyo hubiese muerto antes de llegar á los veinte y cinco años, sus herederos deberán comprar á Estico el empleo militar ; y si deben inmediatamente, ó al tiempo en que Seyo hubiera cumplido los veinte y cinco años si hubiera vivi-

pondit, cùm placeat comparandam; non ante deberi, quàm id tempus cessisset.

do. Respondí, que habiéndolo de comprar, no debe ser antes de este tiempo.

Exposicion. Los herederos deben comprar el empleo que expresa este párrafo en el caso que en él se propone; pero no están obligados á ello antes de la edad que dixo el testador.

3 *Posthumis heredibus institutis, et patre et matre, et substitutione facta, actores manumisit, et peculia eis legavit, et annua: et certis libertis suis legata: et aliis exteris plura: deinde post testamentum factum nata filia, codicillis ita cavit: Si quid testamento, quod ante hoc tempus feci, legavi cui dari volui, peto ab his, uti tertiam partem Petinae filiae meae reddant. Secundis autem tabulis facta pupillari substitutione, impuberibus libertis, quibus à parentibus libertates dedit, eo ampliùs alterum tantum, quantum in nummo, praeter cibaria et vestiaria dari voluit. Quaesitum est, cùm supervixisset filia testamento aperto et codicillis, postea autem decesserit, et fideicommissum datum ei de restituenda parte tertia ad heredes suos transmiserat; an etiam cibariorum et vestiariorum tertiae partes ei per fideicommissum datae esse videantur. Respondit, non videri. Idem quaesiit, an eorum, quae codicillis per fideicommissum relicta sunt, tertiae partes ad filiam pertine-*

3 El testador instituyó por herederos á sus hijos pósthumos, y á su padre y madre, y hecha substitucion, dió libertad á los mayordomos, y les legó los peculios: á ciertos libertos suyos les dexó legados anuales, y á otros extraños muchas cosas: posteriormente habiéndole nacido una hija despues de hecho el testamento, dispuso así en los codicilos: Si en el testamento que hice antes legué algo, ó quise que se diese á alguno, les pido que restituyan á mi hija Petina como la tercera parte; pero en el codicilo, habiendo hecho substitucion pupilar, quiso que se diese vestuario á los libertos impúberos á quienes diéron libertad sus padres: además otro tanto quanto les dexé en dinero además de los alimentos: y se pregunta si habiendo sobrevivido la hija á la apertura del testamento y codicilos, y muerto despues, y transmitido el fideicomiso que se le dió, ha de restituir la tercera parte á sus herederos, si parece que se diéron tambien por el fideicomiso las terceras partes de los alimentos y vestidos. Respondí, que no. Se preguntó tambien si deberán pertenecer á la hija la tercera parte de lo

re deberent. Respondit, non deberi. Idem quaesiit, an alterum tantum à substitutione legatum deducta tertia parte quantitatis legatorum testamento datorum, computari debeat, ut duae partes quantitatis debeantur, praeter codicillos, quibus tertiam partem codicillis legatorum ad filiam suam pertinere voluit. Respondit, integrum ex tabulis substitutionis deberi.

que se dexó por fideicomiso en los codicilos. Respondí, que no. Tambien se preguntó si lo que se legó en la substitucion se deberá contar deducida la tercera parte de la quantidad de los legados que se dexáron en el testamento, de modo que se deban las dos partes de la cantidad por los codicilos, por los quales quiso que correspondiese á su hija la tercera parte de los legados contenidos en ellos. Respondí, que se debe todo en virtud de la substitucion.

Exposicion. Lo que refiere este párrafo no tiene lugar, segun lo dispuesto por Derecho Real de España, en quanto á la institucion de los hijos ya nacidos, y de los que están en el vientre de la madre. La legítima que corresponde a los descendientes y ascendientes, y la parte de que pueden disponer los que los tienen, se ha dicho en sus respectivos lugares.

4 *Cibaria et vestiaria per fideicommissum dederat, et ita adjecerat: Quos libertos meos, ubi corpus meum positum fuerit, ibi eos morari jubeo, ut per absentiam filiarum mearum ad sacorfagum meum memoriam meam quotannis celebrent: quaesitum est, uni ex libertis, qui à die mortis, neque ad heredes accesserit, neque ad sepulcrum morari voluerit, an alimenta praestanda sint. Respondit, non praestanda.*

4 Dexó el testador por fideicomiso alimentos y vestidos á sus libertos, y añadió: Y mando que vivan donde fuere sepultado mi cuerpo, para que por la ausencia de mis hijos, celebren todos los años mi memoria á donde estoy sepultado. Se pregunta si se han de dar alimentos á uno de los libertos que desde el dia de la muerte ni se excusó con los herederos, ni quiso vivir donde estaba el sepulcro. Respondí, que no se le han de dar.

Exposicion. La razon por que se excluye del legado el liberto que dice este párrafo, es porque no cumple la condicion baxo la qual legó el testador.

Idem *lib. 22 Digestorum.*

Lex XIX. *Testamento ita cautum fuit: Libertis meis cibaria, quaeque alia praes-*

Ley XIX. Dixo el testador en su testamento: Quiero que mis herederos den á mis libertos

tabam, ab heredibus meis praestari volo: unus ex libertis ex voluntate patroni negotii sui gratia quadriennio ante diem mortis absfuit, ex hac causa cibaria, quae antè acceperat, mortis tempore non accepit: cui tamen liberto eodem testamento patronus, sicut et aliis, quos vivus manumiserat, legatum quinque dederat: quaesitum est, an isti quoque cibaria et reliqua, quae caeteris libertis legata sunt, debeantur. Respondit, cur non?

los alimentos, y las demás cosas que yo les daba: uno de los libertos se ausentó quatro años antes de la muerte del testador, con consentimiento suyo, á negocios suyos, y por esto no recibió al tiempo de la muerte los alimentos que antes se le daban; pero á este liberto en el mismo testamento le había legado el patrono cinco, como á los otros libertos á quienes dió libertad quando vivia. Se pregunta si á este se deben tambien los alimentos, y demás que se legó á los otros libertos. Respondí, que sí; porque no hay razon para negárselos.

Exposicion. El liberto que expresa esta ley se tiene por presente (1); y por consiguiente se dice que se le deben alimentos del mismo modo que á los demás.

Idem *lib. 3 Responsorum.*

Lex XX. *Stichus nutricis meae nepos, liber esto: cui decem aureos annuos dari volo: qui deinde interpositis nominibus, eidem Sticho contubernalem ejus, et liberos legavit, hisque, quae vivus praestabat, deinde alio capite libertis omnibus, quae vivus praestabat, dari jussit. Quaero, an Stichus, praeter suum legatum, et alimenta percipere possit. Respondit, secundùm ea, quae proponerentur, non posse.*

Ley XX. Dixo el testador en el testamento: Sea libre Estico nieto de mi ama de leche, á quien quiero se le den diez sueldos; el que despues señalando créditos, legó al mismo Estico con quien habitaba, y á los libertos lo que les daba en vida. Despues en otra cláusula mandó, que les diese á todos los libertos lo que les daba quando vivia. Pregunto ¿podrá Estico además de su legado percibir tambien los alimentos? Respondí, que no, segun lo que se proponía.

Exposicion. En el caso de esta ley no se deroga la disposicion particular anterior por la general posterior, como se ha dicho (2); por lo qual se dice que Ticio no debe percibir alimentos en virtud de la disposicion general posterior.

(1) *Ley* 27 §. 1 *tit.* 7 *lib.* 23 *Dig.* (2) *Ley* 100 §. 1 *tit.* 1 *lib.* 32 *Dig.*

1 *Item cùm alimenta libertis utriusque sexus reliquerit à republica, et ex praediis, quae ei legavit, dari voluisset: quaero, Stichi contubernali et liberis utrùm ab herede instituto, an à republica diaria et vestiaria, quae vivus dabat, praestari deberent. Respondit, posse benigna voluntatis interpretatione dici, his quoque à republica praestanda.*

1 Tambien mandó el testador que la república diese alimentos á sus libertos de uno y otro sexô; y quiso que los diese de los predios que le dexó. Pregunto si deberá darlos al que vivia con el testador, y á los libertos el heredero instituido, ó la república. Respondí, que interpretando benignamente la voluntad, se puede decir que tambien á estos les ha de dar la república los alimentos diarios y el vestuario que el testador les daba quando vivia.

Exposicion. En el legado que expresa este párrafo se comprehenden los siervos contubernales, esto es, tambien se le deben alimentos segun se refiere en él; y se entiende que esta fué la voluntad del testador.

2 *Titia usumfructum fundi legavit Maevio, ejusque fideicommisit, ut ex reditu fundi praestaret Pamphilae et Sticho annuos centenos nummos, quoad vivent. Quaero, an mortuo Maevio, heres alimenta debeat. Respondit, nihil proponi, cur debeant praestari ab herede Titiae, sed nec ab herede legatarii: nisi id testator manifestè probetur voluisse etiam finito usufructu praestari: si modò id, quod ex usufructu receptum esset, ei rei praestandae sufficeret.*

2 Ticia legó á Mevio el usufruto del fundo, y le mandó que de los réditos de él diese á Pánfila y á Estico cien dineros cada año miéntras vivan. Pregunto si muerto Mevio deberá el heredero los alimentos. Respondí, que nada se propone para que se deban dar por el heredero de Ticia, ni aun por el del legatario, á no ser que se pruebe claramente, que el testador quiso que se den aun finalizado el usufruto, con tal que baste para darlos lo que reciba del usufruto.

Exposicion. El testador gravó al legatario á que diese alimentos del fundo, cuyo usufruto le legó; por lo qual extinguido el usufruto cesan los alimentos: á no ser que el testador quisiese que el alimentario percibiese para alimentos todos los frutos del fundo, y el sobrante de ellos fuese suficiente para los alimentos futuros despues que feneció el usufruto, como dice este párrafo, y se ha expresado (1).

3 *Mater filio herede ins-*

3 La madre, habiendo nom-

(1) *Ley* 70 *tit.* 1 *lib.* 31 *Dig.*

tituto, per fideicommissum libertatem Pamphilo servo dedit: eidem cibariorum nomine legavit quinos aureos, et vestiarii, in singulos annos, quinquagenos, si cum filio ejus moretur. Quaero, filio defuncto, an alimenta debentur. Respondit, si conditioni paruisset, deberi et post mortem.

brado al hijo por heredero, dió la libertad fideicomisaria á Pánfilo, y le legó para alimentos cinco sueldos, y para vestuario cincuenta cada año, si viviese con su hijo. Pregunto si se deberán los alimentos muerto el hijo. Respondí, que si hubiese cumplido la condicion, se deben tambien despues de la muerte del hijo.

Exposicion. En el caso de este párrafo no cesan los alimentos por la muerte del hijo de la testadora, como se expresa en él, y se dirá despues (1).

Ulpianus *lib.* 2 *Fideicommissorum.*

Lex XXI. *Diariis, vel cibariis relictis, neque habitationem, neque vestiarium, neque calciarium deberi palàm est: quoniam de cibo tantùm testator sensit.*

Ley XXI. Si se dexó el alimento diario, es constante que no se deben ni la habitacion ni el vestido ni el calzado; porque el testador solo sintió de la comida.

Exposicion. Al que se le dexa la comida diaria no se le debe el vestido, calzado, habitacion, ni lo demás que se comprehende en el legado de alimentos, como expresa esta ley.

Valens *lib.* 1 *Fideicommissorum.* *Concuerda con las leyes 2 tit.19 Part.4, y la 24 tit.9 Part.6.*

Lex XXII. *Cum alimenta per fideicommissum relicta sunt, non adjecta quantitate, ante omnia inspiciendum est, quae defunctus solitus fuerat ei praestare: deinde, quid caeteris ejusdem ordinis reliquerit, si neutrum apparuerit, tum ex facultatibus defuncti, et charitate ejus, cui fideicommissum datum erit, modus statui debebit.*

Ley XXII. Quando se dexan los alimentos por fideicomiso sin señalar cantidad, se ha de mirar primeramente los que acostumbraba dar el difunto: despues los que dexó á los demás de la misma clase; y si no constase de uno ni de otro, en este caso se debe establecer la quota segun las facultades del testador, y la caridad de aquel á quien se le habia dexado el fideicomiso.

Exposicion. Quando el que dexó los alimentos no expresó la cantidad que dexaba para ellos, ni señaló los que se habian de dar, se determinará como dice esta ley y las concordantes de Partida.

---

(1) *Ley 84 tit. 1 lib. 35 Dig.*

1 *Qui fratris sui libertis alimenta debebat; is testamento vineas cum hac adjectione reliquerat: Ut habeant, unde se pascant. Si pro alimentis vineas reliquisset, non aliter eis ex fideicommissi causa eas praestari debere, quam si testamenti obligatione heredes liberassent, aut, si id omissum fuisset, et postea ex testamento agerent, doli mali exceptione tutum heredem futurum: scilicet si non minùs valent vineae, quàm alimentorum aestimatio: illam autem adjectionem: Ut habeant, unde se pascant, magis ad causam praelegandi, quàm ad usufructum constituendum pertinere.*

1 El que debia alimentos á los libertos de su hermano, habia dexado en el testamento viñas con esta nota: Para que tengan de donde alimentarse. Si dexase las viñas por los alimentos, no de otro modo se les deben dar por el fideicomiso, que si libertasen á los herederos de la obligacion del testamento. Y si se omitiese esto, y pidiesen despues por el testamento, le competerá al heredero la excepcion de dolo malo: es á saber, si no valen ménos las viñas que la cantidad en que se estimáron los alimentos; porque aquella advertencia: Para que tengan de donde alimentarse; pertenece mas á la causa de prelegar, que á constituir usufruto.

Exposicion. En el caso de este párrafo no se entiende que se señaló para alimentos el usufruto de las viñas, sino la propiedad y los frutos de ellas; por lo qual no se deben entregar á los alimentarios sin que den la caucion que expresa el mismo párrafo.

Paulus *lib.* 4 *ad Neratium.*

Lex XXIII. *Rogatus es, ut quemdam educes: ad victúm necessaria ei praestare cogendus es. Paulus: Cur plenius est alimentorum legatum, ubi dictum est, et vestiarium, et habitationem contineri? Imò ambo exaequanda sunt.*

Ley XXIII. Si te se rogó que cries á alguno, estás obligado á darle lo necesario para que se alimente. Paulo dice, que porque es mas amplio el legado de los alimentos, en el que se ha expresado se comprehende el vestido y la habitacion. Por mejor decir son lo mismo los dos legados.

Exposicion. En el legado de educacion y el de alimentos se comprehende la comida, bebida, calzado, habitacion y todo lo demás necesario para la decencia y servicio preciso del alimentario, segun sus circunstancias, y las del que dexa los alimentos.

TITULO II.

De auro, argento, mundo, ornamentis, unguentis, veste, vel vestimentis, et statuis legatis.

En este título se trata de lo que se comprehende en el legado de las diferentes cosas que expresa. En el del oro y la plata se contiene todo lo que hay en la herencia de estas dos especies, excepto la moneda: y en el de las demás cosas quanto pertenece á la limpieza y adorno, como se dirá por su orden.

POMPONIUS *lib. 6 ad Sabinum.*

Lex I. *Si alii vestimenta, alii vestis muliebris separatim legata sit: detractis muliebribus, et ei adsignatis, cui specialiter legata sunt, reliquum alteri debetur. Idem est, cum alteri mundus muliebris, alteri argentum omne legatum esset; de argento, quod in mundo esset. Item si duae statuae marmoreae tibi, et deinde omne marmor legatum esset: praeter duas, nulla statua marmorea legata est tibi. Idem, urbanis servis tibi legatis, si mihi dispensator legatus sit.*

Ley I. Si á uno se le legáron los vestidos, y á otro separadamente los de muger, sacados estos, y asignados á aquel á quien se le legáron, especialmente los restantes, se debe al otro: lo mismo se dice respecto la plata perteneciente al adorno mugeril, quando á uno se le legáron estos adornos, y á otro toda la plata: y lo mismo si te se legasen dos estatuas de mármol, y despues todo el mármol, que además de las dos no te se legó otra alguna; y lo mismo si te se legáron los siervos urbanos, y á mí el dispensero.

EXPOSICION. Si se legan á uno generalmente los vestidos, y despues se dexan á otra persona los de muger, el legado anterior general se deroga y limita por el posterior especial, como se verifica en los diferentes casos que expresa esta ley; pues por regla general decimos, que el género se deroga por la especie (1).

1 *Cui certum pondus argenti dare heres jussus sit, ei pecuniam numeratam dando, jure ipso liberatur, si in ea pecunia eadem aestimatio fuerit: quod ita verum est, si non certum genus argenti legatum sit.*

1 Si el testador mandó á su heredero que diese á otro cierto número de libras de plata, queda libre de la obligacion inmediatamente dando el importe de ellas en dinero. Esto es cierto, si no le mandó que diese alhaja determinada.

EXPOSICION. En el caso de este párrafo se libra el heredero de la obligacion dando la cantidad correspondiente en dinero: á no ser que se legue alhaja determinada;

(1) *Ley In toto* 80 *Dig. de Reg. jur.*

pues como se ha dicho (1), quando las cosas no se subrogan unas en lugar de otras, como las que se cuentan, miden y pesan, no se pueden pagar unas por otras contra la voluntad del testador.

Africanus *lib.* 2 *Quaestionum.*

Lex II. *Qui tibi mandaverat, ut ornamenta in usum uxoris suae emeres, eidem uxori, ut adsolet, legavit, quae ejus causa parata erunt: tu deinde post mortem mandatoris, ignorans eum decessisse, emisti. Non debebuntur mulieri: quoniam ea verba ad mortis tempus referuntur. At si, vivente testatore, muliere autem mortua, emeris: non ineleganter dicetur, inefficax hoc legatum esse: quando non possit verè dici, ejus causa paratum videri, quae priùs decessit. Eadem dicenda erunt, et si vivat quidem mulier, sed diverterit: et quaeratur, an post empta ei debeantur: quasi non videantur uxoris causa parata.*

Ley II. El que te mandó que comprases adornos para el uso de su muger, le legó, como es costumbre, las cosas que estaban destinadas para ella: si tú las compraste despues de la muerte de él, ignorando que habia muerto, no se deberán á la muger; porque aquellas palabras se refieren al tiempo de la muerte; pero si las comprases viviendo el testador, muerta ya la muger, se dice que es inútil este legado; pues parece que no se puede decir que se compráron por causa de la que ya habia muerto. Lo mismo se ha de decir, aunque viva, si estaba divorciada: y se pregunta si se deben; porque no parece que se compráron para ella.

Exposicion. El legado que menciona esta ley no es válido por la razon que se expresa en ella.

Celsus *lib.* 18 *Digestorum.*

Lex III. *Uxori legavit, quae ejus causa parata sunt, et ante mortem divortit. Non deberi, quia adempta videantur, Proculus ait: nimirum facti quaestio est: nam potest nec repudiatae adimere voluisse.*

Ley III. Si el testador le legó á la muger lo que habia comprado por su causa, y se divorciase ántes de su muerte, no se deben; porque parece que se revocó el legado. Próculo dice, que es qüestion de hecho; porque pudo no querer revocar el legado á la que repudió.

Exposicion. En esta ley se propone otro caso en el qual se entiende que el legado se revocó tácitamente, como se ha dicho de la donacion (2): á no ser que el divorcio sea quedando la muger en la gracia del marido (3).

---

(1) *Ley* 2 §. 1 *tit.* 1 *lib.* 12 *Dig.* (2) *Ley* 11 §. 10 *tit.* 1 *lib.* 24 *Dig.* (3) *Ley* 62 *tit.* 1 *lib.* 24 *Dig.*

PAULUS *lib.* 50 *ad Edictum.*

Lex IV. *Cùm quidam libertum suum in Asiam misisset ad purpuras emendas, et testamento uxori suae lanam purpuream legasset: pertinere ad eam, si quam purpuram vivo eo libertus emisset. Servius respondit.*

Ley IV. Habiendo enviado uno á su liberto á Asia á comprar púrpura, le legó á su muger las lanas de color de púrpura. Respondió Servio, que le corresponden las que viviendo él hubiese comprado el liberto.

EXPOSICION. Las palabras del legado que expresa esta ley, se refieren á la grana que se encontrase entre los bienes del testador al tiempo de su muerte, como se ha expresado en la ley segunda de este título.

AFRICANUS *lib.* 2 *Quaestionum.*

Lex V. *Apud Phuphidium Quaestionum libro secundo ita scriptum est: Si mulier mandaverit tibi, ut sibi uniones usus sui causa emeres: si tu post mortem ejus, cùm putares eam vivere, emeris: Atilicinus negat esse legatos ei, cui mulier ita legaverit: Ornamenta quae mea causa parata sunt eorumve, non enim ejus causa videri parata esse, quae jam mortua ea, empta fuerint.*

Ley V. Escribe Fufidio en el libro segundo de las Qüestiones de este modo: Si te mandase la muger que le compres perlas para su uso, y las comprases despues de su muerte, juzgando que vivia, Atilicino dice, que no se debe el legado al que la muger le legó de esta manera: Le lego á fulano los adornos que estan ó estubiesen destinados para mí; porque no parece que se compráron por su causa los que se compráron despues de su muerte.

EXPOSICION. Tambien expresa esta ley la razon por que no se comprehende en el legado lo que el mandatario compró despues de la muerte de la muger.

MARCELLUS *libro singulari Responsorum.*

Concuerda con la ley 17 tit. 9 Part. 6.

Lex VI. *Seja ab herede Publio Maevio ita legavit: Antoniae Tertyllae do lego auri pondo tot, et unionem cum hyacinthis, postea unionem solvit, neque ullum mortis tempore inter ornamenta sua unionem reliquit. Quaero, an heres, ex causa fideicommissi,*

Ley VI. Seya mandó á Publio Mevio su heredero que entregase lo que legó en la forma siguiente: Doy y lego á Antonia Tertila tanto peso de oro, y el collar de perlas y jacintos; despues separó las perlas, y no dexó ninguna al tiempo de su muerte entre sus adornos. Pregunto si el

aestimationem rei, quae in hereditate non est, praestare debeat. Marcellus respondit, non debere.

heredero en virtud del fideicomiso deberá dar la estimacion de lo que no hay en la herencia. Marcelo responde, que no.

Exposicion. En el caso de esta ley se entiende que tambien se revocó el legado que refiere, como se expresa en ella y en la concordante de Partida.

1 *Item quaero, si probari possit, Sejam uniones et hyacinthos quosdam in aliam speciem ornamenti, quod postea pretiosus fecit, additis aliis gemmis et margaritis, convertisse: an hos uniones vel hyacinthos petere possit, et heres compellatur ornamento posteriori eximere, et praestare. Marcellus respondit, petere non posse. Nam quid fieri potest, ut legatum, vel fideicommissum durare existimetur, cùm id, quod testamento dabatur, in sua specie non permanserit? nam quodammodo extinctum sit: ut interim omittam, quòd etiam dissolutione ac permutatione tali voluntas quoque videatur mutata.*

1 Pregunto tambien, si se pudiese probar que Seya hubiese mudado las perlas y algunos jacintos en otra especie de adorno que hizo despues mas precioso, añadiendo otras piedras preciosas y margaritas, podrá pedir estas perlas y jacintos, y precisar al heredero á quitarlos del adorno posterior, y á que se los entregue. Responde Marcelo, que no puede pedirlo; pues qué otra cosa se puede hacer para que se crea no dura el legado ó fideicomiso, que el que no permanezca en su especie lo que se legaba en el testamento; porque en cierto modo se extinguió, omitiendo por ahora, que parece que se mudó de voluntad con la disolucion y permutacion.

Exposicion. En este párrafo se continúa la especie de la ley antecedente, y en el caso que propone no se confirma el legado que se ha expresado en ella.

2 *Lucius Titius testamento ita scripsit: Heredem meum volo, fideique ejus committo, ut in patriam meam faciat porticum publicam; in qua poni volo imagines argenteas, item marmoreas. Quaero, an legatum valeat. Marcellus respondit, valere: et operis, caeterorumque, quae ibi testator poni*

2 Lucio Ticio escribió así en el testamento: Quiero y mando que mi heredero haga en mi patria un pórtico público, en el qual quiero que se pongan estatuas de plata y marmol. Pregunto ¿valdrá el legado? Marcelo responde, que sí, y que pertenece á la patria el legado de la obra, y demás que quiera el

voluerit; legatum ad patriam pertinere: intelligi enim potuit, aliquod civitati accedere ornamentum.

testador que se pongan en él; porque se puede entender que se añade á la ciudad algun adorno.

Exposicion. El legado que expresa este párrafo es válido, como ya se ha dicho (1).

Paulus *lib. 8 ad Plautium.*

Lex VII. *Si ita esset legatum: Vestem meam argentum meum damnas esto dare: id legatum videtur: quod testamenti tempore fuisset: quia praesens tempus semper intelligeretur, si aliud comprehensum non esset: nam cùm dicit: Vestem meam, argentum meum: hac demonstratione, meum, praesens, non futurum tempus ostendit: idem est, et si quis ita legaverit: Servos meos.*

Ley VII. Si se legase así: Te condeno á que des mis vestidos y mi plata; parece que se legó lo que hubiere al tiempo del testamento; porque siempre se entenderá el tiempo presente, si no se expresó lo contrario; porque quando se dice mi vestido, mi plata, en esta expresion mio se demuestra el tiempo presente, no el futuro. Lo mismo se dice si alguno legó así: Mis siervos.

Exposicion. En el caso de esta ley se entiende que el testador quiso que se comprehendiesen en el legado las cosas que exîstian en su patrimonio al tiempo que hizo el testamento.

Idem *lib. 9 ad Plautium.*

Lex VIII. *Plautius: Mulier ita legavit: Quisquis mihi heres erit, Titiae vestem meam, mundum, ornamentaque muliebria damnas esto dare. Cassius ait, si non appareret, quid sensisset, omnem vestem secundùm verba testamenti legatam videri. Paulus: Idem Javolenus scribit: quia verisimile est (inquit) testatricem tantùm ornamentorum universitati derogasse, quibus significationem muliebrium accommodasset. Accedere eò quòd*

Ley VIII. Dice Plaucio, que una muger legó de este modo: A qualquiera que fuese mi heredero le condeno á que dé á Ticia mi vestido, joyas y adornos mugeriles; dice Casio, que si no constase qual fué su voluntad, parece que se legáron todos los vestidos, segun las palabras del testamento. Paulo dice, que Javoleno escribió lo mismo; porque es verosimil que la testadora derogase la universalidad de los adornos en quanto acomodase á la expresion mugeriles: á esto se

(1) *Ley* 21 §. 3 *tit.* 1 *lib.* 33 *Dig.*

illa demonstratio , muliebria, neque vesti , neque mundo applicari , salva ratione recti sermonis , potest.

añade, que aquella expresion mugeriles no se puede aplicar ni al vestido ni á las alhajas sin perjuicio de la recta locucion.

EXPOSICION. La razon de la decision del caso de esta ley se expresa en ella.

MODESTINUS *lib. 9 Regularum.*

Lex IX. *Cum certum auri vel argenti pondus legatum est, si non species designata sit : non materia , sed pretium praesentis temporis praestari debet.*

Ley IX. Quando se lega un cierto peso de oro ó plata , si no se demuestra la alhaja ; no se debe dar la materia , sino el precio que tuviese al presente.

EXPOSICION. Sobre el contenido de esta ley se ha dicho en este título (1).

POMPONIUS *lib. 5 ad Quintum Mucium.*

Concuerda con la ley 10 tit. 9 Part. 6.

Lex X. *Quintus Mucius ait : Si paterfamilias uxori vas, aut vestimentum, aut quippiam aliud ita legavit : Quod ejus causa emptum , paratumve esset : id videtur legasse , quod magis illius , quàm communis usus causa paratum esset. Pomponius : Sed hoc verum est , non solùm si ipsius viri et uxoris communis usus , sed etiam si liberorum ejus , aut alterius alicujus communis usus fuerit. Id enim videtur demonstrasse, quod proprio usui uxoris comparatum sit. Sed quod Quintus Mucius demonstrat , vas , aut vestimentum , aut quid aliud : efficit , ut falsa sint , quae subjecimus. Multum enim interest, generaliter , an specialiter legentur haec. Nam si generaliter , veluti ita : Quae uxoris ausa comparata sunt : vera*

Ley X. Dice Quinto Mucio , que si el padre de familias legase así : A la muger el vaso ó el vestido , ú otra qualquiera cosa , ó lo que se hubiese comprado ó dispuesto por su causa ; parece que legó lo que compró por su causa mas bien que para el uso comun , como dice Pomponio; pero esto es cierto no solo si fuese el uso comun de marido y muger, sino tambien de sus hijos, ó de otro alguno ; pues parece que señaló lo que estubiese destinado al uso propio de la muger. Lo que dice Quinto Mucio vaso ó vestido , ú otra qualquiera cosa, hace que sea falso lo que hemos dicho ; porque hay mucha diferencia de que se leguen en general ó especial estas cosas ; pues si generalmente , como de este modo: Las que se han comprado por causa de la muger ; es cierta aque-

(1) *Ley 1 §. 1 de este tit.*

est illius definitio. Si verò ita scriptum fuerit : Vestem illam purpuram, ut certam demonstraret: licèt adjectum sit: Quae ejus causa empta, paratave essent : licèt neque empta, neque parata, neque in usum ei data sint : legatum omnimodò valet: quia certo corpore legato, demonstratio falsa posita non perimit legatum veluti si ita sit scriptum: Stichum quem ex venditione Titii emi : nam si neque emit, aut ex alia venditione emit: legatum nihilo minùs valet. Planè si ita legatum fuerit: Vas, aut vestimenta, aut quae uxoris causa parata sunt: tunc aequè erit vera Quinti Mucii sententia. Quo casu sciendum est, etiam si alienae res hae fuerint, quas putavit testator suas esse, heredem teneri, ut eas det.

lla determinacion ; pero si se escribió así : Aquel vestido de púrpura ; demostrando cosa cierta, aunque se añada que se compráron ó dispusiéron por su causa, vale de todos modos el legado, aunque no se hayan comprado, preparado, ni dado para su uso; porque quando se lega cierto cuerpo, no inutiliza el legado la demostracion falsa, v. g. si se escribiese así : Estico el que compré de Ticio ; porque aunque no lo compré, ó lo compré de otro, con todo, vale el legado; pero si se legó así : El vaso ó vestidos, ó las cosas que se dispusiéron por causa de la muger, será igualmente cierta la sentencia de Quinto Mucio ; y en este caso se ha de saber, que aunque fuesen agenas las cosas que el testador creyó ser suyas, está obligado á darlas el heredero.

Exposicion. En el legado de lo prevenido y comprado para la muger solo se comprehende lo que privativamente estaba prevenido para su uso (1) ; pero si el testador demostró lo que queria legar, de modo que conste de ello, aunque añada que lo compró, o lo tenía prevenido para su muger, y no sea cierto, vale el legado ; porque la demostracion falsa no le vicia quando consta lo que se quería legar (2). Ultimamente dice esta ley, que si el testador legó lo que era ageno creyendo que era suyo, es válido el legado, como tambien expresa la ley de Partida concordante.

Proculus *lib. 5 Epistolarum.*

Lex XI. *Si quis legaverit aurum, gemmas, margaritas, quae in eo auro essent: etiam id aurum, cui neque gemmae, neque margaritae inessent, legasse videtur.*

Ley XI. Si alguno legase el oro, las piedras preciosas, y las margaritas que hubiese en el oro legado, parece que legó tambien el oro en que no estaban engastadas piedras preciosas ni margaritas.

Exposicion. En el caso de esta ley se debe todo el oro que tenía el testador, así

(1) *Ley 203 tit. 16 lib. 50 Dig.* (2) *Ley 17 tit. 1 lib. 35 Dig.*

en el que estaban engastadas las piedras preciosas, como lo demás que estaba sin ellas; pues en la primera parte se comprehende todo el oro en general, y en la segunda el que tenía piedras preciosas; y no se restringe el legado general del oro por el del que tenía piedras preciosas.

PAPINIANUS *lib.* 17 *Quaestionum.*

Lex XII. *Si imaginem legatam heres derasit, et tabulam solvit: potest dici, actionem ex testamento durare: quia legatum imaginis, non tabulae fuit.*

Ley XII. Si el heredero raspase la imágen legada, y entregó la tabla, se puede decir que permanece la accion testamentaria; porque se legó la pintura, no la tabla.

EXPOSICION. Siempre que la cosa legada perezca por dolo ó culpa del heredero, compete al legatario la accion de testamento contra él para la peticion del legado, como dice esta ley, y se ha expresado (1).

SCAEVOLA *lib.* 15 *Digestorum.*

Lex XIII. *Uxori quis legavit his verbis: Mundum muliebrem omnem, ornamenta, et quidquid vivus dedi, donavi, ejus causa comparavi, confeci, id omne dari volo. Quaesitum est, an carrucha dormitoria cum mulis, cùm semper uxor usa sit, ei debeatur. Respondit, si ejus usus causa habita esset, deberi. Idem quaesiit, an ex eadem clausula vestis, quam ancillis, vel lecticariis ejusdem uxoris suae comparaverat, vel fecerat, praestanda esset. Respondit, praestandam.*

Ley XIII. Uno legó á su muger en esta forma: Todas las alhajas de muger, adornos, y todo lo que viviendo le dí, doné, compré por su causa, y hice, todo esto quiero que se le dé. Se pregunta si se le deberá la cama con ruedas, y las mulas que la conducian, de la qual siempre usó la muger. Respondí, que se debe, si la tenia para su uso. Tambien se pregunta si por la misma cláusula se le ha de dar el vestuario que habia comprado ó hecho para las siervas y los litereros de su muger. Respondí, que sí.

EXPOSICION. En el legado que expresa esta ley se comprehenden las cosas que en ella se contienen, con la distincion que refiere.

POMPONIUS *lib.* 5 *ad Sabinum.*

Lex XIV. *Si statuam legavero, et postea ex alia statua brachium ei adjecero: om-*

Ley XIV. Si legó una estatua, y despues le pusiese un brazo de otra, puede el legatario de

(1) *Ley* 47 §. 4 *y* 5 *tit.* 1 *lib.* 30 *Dig.*

nimodo statua à legatario vindicari potest.

qualquier modo vindicar la estatua.

Exposicion. Lo que se acrece á la cosa legada, ya se ha dicho que corresponde al legatario (1).

Scaevola *lib.* 15 *Digestorum.*

Lex XV. *Species auri et argenti Sejae legavit, et ab ea petiit in haec verba: A te Seja peto, ut, quidquid tibi specialiter in auro, argento legavi, id, cum morieris, reddas, restituas illi et illi vernis meis: quarum rerum ususfructus, dum vives, tibi sufficiet: quaesitum est, an ususfructus auri et argenti solus legatariae debeatur. Respondit, verbis, quae proponerentur, proprietatem legatam addito onere fideicommissi.*

Ley XV. Legué á Seya ciertas cosas de oro y plata, y dixe en esta forma: Te pido Seya que vuelvas y restituyas quando mueras á tal y tal siervos mios, hijos de mis siervas, todo quanto te legué, especialmente de oro y plata, cuyo usufruto te bastará miéntras vivas. Se pregunta si se la deberá á la legataria solo el usufruto de la plata y oro. Respondí, que por las palabras propuestas se le legó tambien la propiedad con el gravámen del fideicomiso.

Exposicion. En el caso de esta ley se entiende que se legó la propiedad de la cosa con el gravamen de restitucion, del mismo modo que quando se legó alguna cantidad de dinero (2).

Idem *lib.* 18 *Digestorum.*

Lex XVI. *Filiam in potestate patris manentem mater scripsit heredem, eique patrem Maevium substituit, et ita scripsit: Quisquis mihi heres erit, fidei ejus committo, uti ornamenta mea omnia, aurum, argentum, vestimenta, quibus ego usa sum, ne veneant, et filiae meae reserventur. Quaesitum est, cùm filia recusante, pater ex substitutione heres extitisset, et intestato decessisset, filia autem bonis ejus abstinuerat: an fideicommissum petere*

Ley XVI. La madre nombró por heredera á la hija que estaba en la potestad del padre, y le nombró á este por substituto, expresando en esta forma: A qualquiera que fuese mi heredero le ruego que no venda, y reserve para mi hija todos mis adornos, oro, plata y vestidos de los que he usado. Se pregunta si por haber renunciado la hija la herencia heredase el padre, y este muriese *ab intestato*, y la hija se abstuviese de su herencia, podrá pedir el fideicomiso. Res-

(1) *Ley* 39 *tit.* 1 *lib.* 31 *Dig.* (2) *Ley* 12 *tit.* 5 *lib.* 7 *Dig.*

possit. Respondit, secundùm ea, quae proponerentur, videri patris utiliter fideicommissum. Claudius: Quoniam verbo servandi, quod scriptum est, videri in id tempus dilatum fideicommissum, quo sui juris futurus esset is, cui dabatur.

pondí, que segun se propone, parece útil el fideicomiso del padre, como dice Claudio; porque la palabra conservar, que expresó el testador, parece que difirió el fideicomiso al tiempo en que saliese de la patria potestad aquel á quien se le debia entregar.

Exposicion. Segun la disposicion del Derecho Real de España no puede tener lugar el caso de esta ley; porque los ascendientes son legítimos herederos de sus descendientes *ex testamento* y *ab intestato*; y tiene precision de instituirlos herederos de las dos terceras partes del importe de sus bienes (1).

Ulpianus *lib.* 21 *ad Sabinum.*

Lex XVII. *Si gemma ex anulo legetur, vel aliae materiae junctae, vel emblemata: rectè legantur, et separantur, et praestanda sunt.*

Ley XVII. Si se legó la piedra preciosa que estaba en el anillo, ó puesta por adorno en otra parte, es válido el legado, y se separa para entregarla.

Exposicion. En el caso de esta ley compete al legatario la accion *ad exhibendum*, para que la piedra preciosa del anillo, ó puesta por adorno en otra materia, se separe y se le entregue, como ya se ha expresado (2); por lo qual se dice que es válido el legado que en ella se refiere.

Scaevola *lib.* 22 *Digestorum.*

Lex XVIII. *Qui uxori suae legaverat bonorum suorum decimam, et mancipia, et species argenti, quas expresserat, eidem anulos et vestem reddi ab heredibus petiit, quasi propria uxoris fuissent: quaesitum est, si uxoris non fuerint, an praestari ex causa legati deberent. Respondit, legandi animo dedisse ea videri: nisi contrarium ab herede approbetur.*

Ley XVIII. Si el testador legó á su muger la décima parte de sus bienes, siervos y alhajas de plata que expresó, y pidió á los herederos le diesen los anillos y vestidos, como si fuesen propios de la muger. Se preguntó, que si no fuesen de la muger, se deberian dar por el legado. Respondí, que parece que los dió con ánimo de legarlos: á no ser que el heredero pruebe lo contrario.

Exposicion. El legado que expresa esta ley es válido en todas sus partes: á no ser que el heredero justifique que el testador no quiso legar los anillos y los vestidos, particularmente por el afecto que se presume en el testador á la legataria (3).

(1) *Ley* 6 *de Toro.* (2) *Ley* 6 *tit.* 4 *lib.* 10 *Dig.* (3) *Ley* 10 *tit.* 9 *Part.* 6.

1 *Idem testator fideicommisit uxoris, ut, quidquid ad eam ex testamento ejus pervenisset, alumno communi restitueret: quaesitum est, an etiam eas res, quas proprias uxoris suae fuisse testator sciat, eique reddi praecepit, alumno praestare debeat. Respondit, si propriae fuissent, non debere: si legato adquirerentur, debere.*

1 El mismo testador rogó á la muger que todo quanto adquiriese por su testamento lo restituyese al alumno comun. Se pregunta si tambien aquellas cosas que el testador supiese que eran propias de su muger, y le mandó restituir, deberá darlas al alumno. Respondí, que no, si fuesen propias; pero si las adquirió por el legado, las deberá restituir.

Exposicion. El testador no puede gravar al heredero ni al legatario á la restitucion en mas de lo que percibe de él, como expresa este párrafo, y se ha dicho (1)

2 *Mulier testamento, et postea codicillis multas species vestis, argenti, quas vel ipsa se confecisse, vel habere significavit, specialiter per fideicommissum reliquit: quaesitum est, an non aliae legatariis cederent, quàm quae in hereditate inventae essent. Respondit, eas cedere, quae inventae essent.*

2 La muger dexó por fideicomiso en el testamento, y despues en los codicilos, muchas especies de vestidos y plata, las que dixo que habia hecho ella misma, ó que tenia, expresándolas. Se preguntó si se deberian á los legatarios solo las que se hallasen en la herencia. Respondí, que se comprehenderán las que se encontrasen.

Exposicion. En el caso de este párrafo solo se deben los vestidos que se hallasen, como se expresa en él, y se dirá despues (2).

Ulpianus *lib.* 20 *ad Sabinum.*

Lex XIX. *Cum aurum vel argentum legatum est: quidquid auri argentique relictum sit, legato continetur, sive factum, sive infectum: pecuniam autem signatam place eo legato non contineri.*

Ley XIX. Quando se legó el oro ó la plata, todo lo que se dexase de oro y plata se comprehende en el legado, ya esté labrado ó en barras; pero se determina que en este legado no se comprehenda el dinero.

Exposicion. En el legado que expresa esta ley se comprehende el oro y plata que dexó el testador excepto el dinero, como se dirá despues (3).

(1) Ley 70 *tit.* 1 *lib.* 31 *Dig.* (2) Ley 38 *de este tit.* (3) Ley 27 §. 1 *de este tit.*

1 *Proinde si certum pondus auri sit legatum, vel argenti: magis quantitas legata videtur, nec ex vasis tanget.*

1 Consiguiente á esto si se legó cierto número de libras de oro ó plata, parece que mas bien se le legó su importe, que las alhajas.

Exposicion. En el caso de este párrafo puede el heredero pagar en dinero, como se ha dicho (1), y expresa la ley del Código (2).

2 *Sed si argenti facti pondo centum sint legata: ex facto argento debebitur legatum. Unde est quaesitum apud Celsum, an et vascula possit separare. Et scripsit, vascula non separaturum, licet ei optio fuerit relicta.*

2 Pero si se legáron cien libras de plata labrada, se deberán en alhajas de plata. Por esto pregunta Celso si se podrán excluir los vasos; y responde que no, aunque se le hubiese dexado la facultad de elegir.

Exposicion. En este párrafo se continúa la especie del antecedente, y se dice, que en este legado se comprehenden las alhajas de plata; porque esta se puede reducir á su primer estado de ruda materia (3).

3 *Idem Celsus libro nonodecimo Quaestionum quaerit, si centum pondo argenti fuerint relicta, an replumbari debeant, ut sic appendantur. Et Proculus, et Celsus ajunt, exempto plumbo appendi debere. Nam et emptoribus replumbatae adsignantur, et in rationes argenti pondus sic defertur. Quae sententia habet rationem.*

3 El mismo Celso pregunta en el libro diez y nueve de las Qüestiones, que si se dexasen cien libras de plata, se deberán desplomar para pesarlas. Próculo y Celso dicen, que se deben pesar sin plomo; porque tambien á los compradores se las dan desplomadas; y en los asientos se pone así el peso de la plata; cuya sentencia está fundada en razon.

Exposicion. En el caso de este párrafo se descuenta el peso del plomo que tienen las alhajas de plata; y así se practica.

4 *Planè si cui vascula argentea, utputa lances quadratae sint legatae: etiam plumbum, quo continentur, eum sequetur.*

4 Si á alguno se le legasen las alhajas de plata, v. g. las fuentes quadradas, se comprehenderá tambien el plomo en que se contienen.

Exposicion. En el legado que expresa este párrafo se comprehende el plomo que tienen las alhajas legadas, como accesorio á ellas.

(1) *Ley* 1 §. 1 *de este tit.* (2) *Ley* 25 *tit.* 54 *lib.* 8 *Cod.* (3) *Ley* 78 §. 4 *tit.* 1 *lib.* 32 *Dig.*

5 *Simili modo quaeritur, si cui argentum legetur, an emblemata aurea, quae in eo sunt, eum sequantur. Et Pomponius libro quinto ex Sabino distinguit multum interesse, certum pondus ei argenti facti legetur, an verò argentum factum. Si pondus, non contineri. Si argentum factum, contineri: quoniam argento cedit, quod ad speciem argenti junctum est: quemadmodum clavi aurei, et purpurae pars sunt vestimentorum. Idem Pomponius libris Epistolarum, etsi non sunt clavi vestimentis consuti, tamen veste legata contineri.*

5 Tambien se pregunta, que si aquel á quien se le legó plata hará suyos los adornos de oro que hay en ella. Pomponio en el libro quinto dice con Sabino, que hay mucha diferencia de quando se lega cierto peso de plata labrada, ó quando se lega plata ya hecha. Si se legó cierto peso, no se comprehende: si plata hecha, se comprehende; porque lo que está unido á la plata cede á ella, así como los clavos de oro y la púrpura son parte del vestido. El mismo Pomponio dice tambien en los libros de sus Epístolas, que aunque no esté la guarnicion cosida á los vestidos, con todo se comprehende en el legado del vestido.

Exposicion. En este párrafo se continúa la especie de los antecedentes, y se expresa la razon de la distincion que se refiere en él.

6 *Idem Celsus libro nonodecimo Digestorum, Commentariorum septimo scribit, auro legato, ea, quae inaurata sunt, non deberi: nec aurea emblemata, quae in apsidibus argenteis sint.*

6 El mismo Celso escribe en el libro séptimo de los Comentarios, y diez y nueve de los Digestos, que en el legado del oro no se comprehende lo que está dorado, ni los adornos de oro que estan en los platos de plata.

Exposicion. En el legado del oro no se comprehende lo que expresa este párrafo, porque no lo es.

7 *An autem auri appellatione anuli aurei contineantur, quaeritur. Et Quintus Saturninus libro decimo ad Edictum scribit, contineri.*

7 Se pregunta si se comprehenden los anillos en el nombre oro. Y Quinto Saturnino en el libro décimo al Edicto, dice que sí.

Exposicion. Los anillos de oro se comprehenden en el legado de esta materia, porque son oro.

8 *Lectum planè argenteum, vel si qua alia supellex*

8 No hay duda que la cama de plata, ó si hay alguna otra al-

argentea fuit, argenti appellatione non continentur, si numero argenti habita non est: ut in junctura argentea scio me dixisse, quòd non in argentario paterfamilias reponebat. Sed nec candelabra, nec lucernae argenteae, vel sigilla, quae in domo reposita sunt, vel imagines argenteae argenti appellatione continebuntur: nec speculum vel parieti adfixum, vel etiam quòd mulier mundi causa habuit: si modò non in argenti numero habita sunt.

haja de este metal, no se comprehende en el nombre plata, ó si no se tuvo por tal, como se ha dicho de los sobrepuestos de plata, que el padre de familias no incluía en la lista de la plata: ni los candeleros, ni los velones de plata, ni los sellos que estan depositados en la casa, ni las estatuas de plata se comprehenderán baxo de este nombre, ni el espejo que está fixado en la pared, ó que tiene la muger para su uso, si no los tuviese como plata.

Exposicion. En quanto á las cosas que refiere este párrafo, se distinguirá como se expresa en él.

9 *Argento facto legato, Quintus Mucius ait, vasa argentea contineri, veluti paroposidas, acetabula, tryllas, pelves, et his similia: non tamen quae supellectilis sunt.*

9 Dice Quinto Mucio, que en el legado de la plata hecha se comprehenden los vasos de plata, v. g. los platos, garrafas, jarros, palancanas, y otras cosas semejantes á estas; pero no las que solo sirven de adorno.

Exposicion. En el legado que expresa este párrafo se comprehenden las alhajas que menciona, excepto las que se contienen baxo del nombre *supellex*, segun se refiere en él, y se ha dicho (1).

10 *Sed cui vasa sint legata, non solùm ea continentur, quae aliquid in se recipiant edendi, bibendique causa paratum, sed et quae aliquid sustineant: et ideo scutellas, vel promulsidaria contineri. Repositoria quoque continebuntur. Nam vasorum appellatio generalis est:*

10 En el legado de los vasos no solo se comprehenden las cosas que estan destinadas para echar la bebida y comida, sino tambien las demás en que se pone alguna otra cosa; y por esta razon se comprehenden las escudillas y vasos para bebidas y dulces, y donde se ponen; porque el nombre de vasos es general.

(1) *Ley* 1 *tit.* 10 *lib.* 33 *Dig.*

dicimus vasa vinaria, et navalia.

Tambien llamamos vasos para vino los que se llevan en las naves.

Exposicion. Todo lo que se menciona en este párrafo se comprehende en el legado que refiere.

11 *Infecti autem argenti appellatio rudem materiam continet, id est, non factam. Quid ergo si coeptum sit argentum fabricari, nondum perfectum? Utrùm facti, an infecti appellatione contineatur, dubitari potest. Sed putomagis facti. Certè si jam erat factum, sed caelabatur, facti appellatione continebitur. An et caelati continebitur quod caelari coepit? Et puto contineri, si cui fortè caelatum sit argentum legatum.*

11 Plata sin hacer se entiende sin labrar, y ruda materia. Pero ¿qué se dirá si se hubiese empezado á labrar, y no se hubiese perfeccionado? Se puede dudar si se comprehende en la labrada, ó por labrar: y juzgo que mas bien se contiene en la labrada; y si ya estaba labrada, pero se habia de burilar, se comprehenderá en la labrada. ¿Acaso se comprehenderá tambien en la burilada la que se empezó á burilar? Juzgo que sí, si se legó la plata cincelada.

Exposicion. En este párrafo se expresa quándo se ha de entender que la plata ú oro existe en su propia materia ruda.

12 *Si cui escarium argentum legatum sit: id solum debebitur, quod ad epulandum in ministerio habuit, id est, ad esum et potum. Unde de aquiminario dubitatum est: et puto contineri: nam et hoc propter escam paratur. Certè si cacabos argenteos habebat, vel milliarium argenteum, vel sartaginem, vel aliud vas ad coquendum: dubitari poterit an escario contineantur. Et haec magis concinatorii instrumenti sunt.*

12 Si se legó á alguno la plata que sirve para el uso de la comida, se le deberá solo la que sirve para este fin, esto es, para la comida y bebida; por lo qual se dudó del aguamanil; y juzgo que se contiene, porque tambien sirve para la comida. A la verdad, si habia cazos de plata, ú ollas de plata, ó sarten, ú otros vasos para cocer, se puede dudar si se comprehenderán en lo que sirve para el uso de la comida; y es mas cierto que estos son instrumentos de cocina.

Exposicion. En el legado que menciona este párrafo se expresará lo que se contiene en él.

13 *Perveniamus et ad*

13 Hablemos ya de las pie-

gemmas inclusas argento auroque : Et ait Sabinus , auro argentove cedere. Ei enim cedit , cujus major est species , quod rectè expressum. Semper enim cùm quaerimus, quid cui cedat : illud spectamus , quid cujus rei ornandae causa adhibetur : ut accessio cedat principali. Cedunt igitur gemmae phialis vel lancibus , inclusae auro argentove.

dras preciosas engastadas en oro y plata. Sabino dice , que se comprehenden en el oro y plata , porque ceden á la especie mas preciosa , como se ha dicho con razon ; pues siempre que dudamos qué cosa cede á la otra , miramos qual sirve de adorno para que esta ceda á la principal. Esto supuesto , las piedras preciosas engastadas en oro ó plata , ceden á los vasos ó fuentes en que estan puestas.

Exposicion. Lo que se pone en alguna como por via de adorno , cede á lo principal , aunque este sea ménos precioso (1).

14 *Sed et in coronis mensarum , gemmae coronis cedent : et hae mensis.*

14 En quanto á las coronas que se ponian sobre las mesas para adorno, las piedras preciosas ceden á las coronas , y estas á las mesas.

Exposicion. En este párrafo se continúa la especie del antecedente.

15 *In margaritis quoque et auro idem est. Nam si margaritae auri ornandi gratia adhibitae sunt , auro cedunt. Si contra , aurum margaritis cedet.*

15 Lo mismo se dice en quanto á las margaritas y el oro; porque si se pusiesen las margaritas para adorno del oro , ceden al oro : si al contrario , cede el oro á las margaritas.

Exposicion. Ya se ha dicho (2) que lo que se pone en alguna cosa por causa de adorno , cede á ella como accesorio y ménos principal , aunque sea de mas valor; por lo qual en el caso de este párrafo se distinguirá segun se expresa en él.

16 *Idem et in gemmis anulis inclusis.*

16 Tambien se dice lo mismo de las piedras preciosas engarzadas en los anillos.

Exposicion. En este párrafo se continúa la especie del antecedente.

17 *Gemmae autem sunt perlucidae materiae : quas (ut refert Sabinus libris ad*

17 Las piedras preciosas son de una materia muy brillante; las que , como refiere Sabino en

(1) §. *Si tamen 26 tit. 1 lib. 2 Instit.* (2) *Exposicion al §. 13 de esta ley.*

Vitellium) *Servius à lapillis eo distinguebat , quòd gemmae essent perlucidae materiae , velut smaragdi , chrysolythi , amethysti : lapilli autem contrariae superioribus naturae , ut obsiani , venientani.*

los libros á Vitelio, distinguia Servio de las otras piedras preciosas, en que las piedras preciosas eran de una materia brillante, v. g. la esmeralda, crisólito y ametista; pero las demás eran de una naturaleza distinta á la de las referidas, v. g. las obsidianas y venientanas.

Exposicion. Sigue en este párrafo la especie de los antecedentes, y expresa la definicion de las piedras preciosas, y la distincion que hay entre ellas.

18 *Margaritas autem nec gemmis nec lapillis contineri, satis constitisse , ibidem Sabinus ait : quia concha apud rubrum mare et crescit , et coalescit.*

18 Es constante que las margaritas no se comprehenden entre las piedras preciosas, como dice el mismo Sabino; porque la concha crece y se quaja en el mar Roxo.

Exposicion. En este párrafo se expresa la definicion de las piedras preciosas llamadas margaritas.

19 *Murrina autem vasa in gemmis non esse , Cassius scribit.*

19 Escribe Casio, que los vasos de murra no se contaban entre las piedras preciosas.

Exposicion. La piedra que expresa este párrafo no se reputa entre las preciosas, aunque es de mucha estimacion.

20 *Auro legato vasa aurea continentur , et gemmis gemmea vasa. Secundùm haec sive gemmae sint in aureis vasis , sive in argenteis , auro argentove cedent : quoniam hoc spectamus, quae res cujus rei ornandae causa fuerit adhibita , non quae sit pretiosior.*

20 En el legado del oro se comprehenden los vasos de oro, y en el de las piedras preciosas los vasos de estas piedras. Segun esto, ya sea que esten las piedras preciosas en vasos de oro ó de plata, cederán al oro ó á la plata; porque atendemos á qué cosa sirve de adorno á la otra, no á qual es mas preciosa.

Exposicion. La razon por que se comprehenden los vasos adornados con piedras preciosas en el legado que menciona este párrafo, se expresa en él, y se ha dicho (1).

Paulus *lib.* 3 *ad Sabinum.*

Lex XX. *Si , ut habili-*

Ley XX. Si para poder usar

(1) *Exposicion al* §. 13 *de esta ley.*

ter gemmae geri posssint, inclusae auro fuerint: tum aurum gemmis dicimus cedere.

cómodamente de las piedras preciosas se engastasen en oro, en este caso el oro cede á las piedras.

Exposicion. En el caso de esta ley se dice, que el oro cede á las piedras preciosas; porque no se entiende que estas son accesorias á él.

Pomponius *lib. 6 ad Sabinum.*

Lex XXI. *In argento potorio utrùm id dumtaxat sit, in quo bibi possit, an etiam id, quod ad praeparationem bibendi comparatum est, veluti colum nivarium, et urceoli, dubitari potest. Sed propius est, ut haec quoque insint.*

Ley XXI. Puede dudarse si en los vasos de plata para beber se comprehenden solo aquellos en que se puede beber, ó tambien los que sirven para la bebida, v. g. la garrafa y los cántaros; pero es mas propio que tambien estos se comprehendan.

Exposicion. En el legado que expresa esta ley no solo se comprehenden los vasos destinados para beber, sino todo lo perteneciente para este fin, como las garrafas para enfriar la bebida, &c.

1 *Unguentis legatis non tantùm ea legata videntur, quibus ungimus voluptatis causa, sed et valetudinis qualia sunt, commagena, glaucina, crina, rosa, myrrha, colum, nardum purum: hoc quidem etiam quo elegantiores sint et mundiores, unguntur foeminae.*

1 En el legado de los ungüentos no solo se comprehenden aquellos con que nos ungimos por comodidad, sino tambien por la salud, como son el comagena, crina, glaucina, rosa, mirra, colo, nardo puro, bien que con este se ungen tambien las mugeres para parecer mas hermosas y tersas.

Exposicion. Todo lo que refiere este párrafo se contiene en el legado que se expresa en él.

2 *Sed de aquiminario Cassius ait, consultum se respondisse, cùm alteri argentum potorium, alteri escarium legatum esset, escario cedere.*

2 Pero por lo que hace al aguamanil, dice Casio, que habiéndole consultado, respondió, que habiéndole legado á uno la plata destinada para beber, y á otro la de comer, cedia á esta.

Exposicion. En este párrafo se continúa la especie de la ley antecedente, y en el legado que se expresa en él, dice, que se comprehenden los jarros ó vasijas para subministrar el agua.

Ulpianus *lib. 22 ad Sabinum.*

Lex XXII. *Vestimentum, id est, quod detextum est, etsi desectum non sit: id est, si sit consummatum. Quod in tela est, nondum pertextum, vel detextum, contextum appellatur. Quisquis igitur vestem legaverit: neque stamen, neque subtegmen legato continebitur.*

Ley XXII. El vestido, esto es, el que ya está texido, aunque no esté cortado, si está ya perfeccionado; porque el que está en tela sin acabar de texer, ó texido, se llama texido. Esto supuesto, si se legase el vestido, no se comprehenderá en el legado el estambre ni la trama.

Exposicion. En esta ley se expresa lo que se comprehende en el legado de los vestidos; pero los que no están acabados de hacer, ya se ha dicho (1) que no se contienen en él.

Idem *lib. 44 ad Sabinum.*

Lex XXIII. *Vestis an vestimenta legentur, nihil refert.*

Ley XXIII. Nada importa que se legue el vestido ó el vestuario.

Exposicion. El legado que expresa esta ley solo se diferencia en las palabras.

1 *Vestimentorum sunt omnia lanea, lineaque, vel serica, vel bombycina, quae induendi, praecingendi, amiciendi, insternendi, injiciendi, incubandive causa parata sunt; et quae his accessionis vice cedunt: quae sunt insitae picturae, clavique, qui vestibus insuuntur.*

1 En la palabra vestuario se comprehende toda la ropa de lana, lino, algodon ó seda destinada para camisas, ceñidores, vestidos, cobertores para la cama, y las cosas que ceden á estas como accesorias, como las pinturas y guarniciones que se hacen y ponen en las ropas y vestidos.

Exposicion. Todos los que se expresan en este párrafo se comprehenden en el legado del vestuario, como se refiere en él.

2 *Vestimenta omnia aut virilia sunt, aut puerilia, aut muliebria, aut communia, aut familiarica. Virilia sunt, quae ipsius patrisfamiliae causa parata sunt, veluti togae, panicae, palliola, vestimenta stra-*

2 Todos los vestidos son de hombre, de muchacho, de muger, comunes, ó de la familia. De hombre son los que estan destinados al padre de familias, v. g. las togas, ropilla, manteo, sobretodo, anfitapa, la ropa ordi-

(1) Ley 52 §. 5 tit. 1 lib. 32 Dig.

gula, amphitapa, et saga, reliquaque similia. Puerilia sunt, quae ad nullum alium usum pertinent, nisi puerilem: veluti togae praetextae, aliculae, chlamydes, pallia, quae filiis nostris comparamus. Muliebria sunt, quae matrisfamiliae causa sunt comparata, quibus vir non facilè uti potest sine vituperatione, veluti stolae, palia, tunicae, capita, zonae, mitrae (quae magis capitis tegendi, quàm ornandi causa, sunt comparata) plagulae, penulae. Communia sunt, quibus promiscuè utitur mulier cum viro, veluti si ejusmodi penula palliumve est, et reliqua hujusmodi, quibus sine reprehensione vir vel uxor utatur. Familiarica sunt, quae ad familiam vestiendam parata sunt, sicut saga, tunicae, penulae, lintea, vestimenta, stragula, et consimilia.

naria, y otras cosas semejantes. De muchacho son los que pertenecen solo al uso de estos, como la toga, pretesta, guantes y capas que tenemos prevenidas para nuestros hijos. De muger los que la madre de familias tiene para su uso; de los quales no puede usar el hombre fácilmente, y sin nota, como las estolas, mantas, túnicas, capirotes, ceñidores y gorros, de las que usan indiferentemente marido y muger, como los gorros que sirven mas para abrigo que para adorno, las sábanas, las mantas de pieles, y demás de que usan sin reprehension el marido y la muger. De la familia se dicen las destinadas á vestir la familia, como la ropa ordinaria, las túnicas y vestidos de pieles, lienzos, capas, y otras semejantes.

Exposicion. Este párrafo continúa expresando lo que se comprehende en el legado del vestuario.

3 *Vestis etiam ex pellibus constabit.*

3 Tambien se hacen vestidos de pieles.

Exposicion. Sigue en este párrafo la especie de los antecedentes.

Paulus *lib.* 11 *ad Sabinum.*

Lex XXIV. *Cum et tunicas, et stragula pellicia nonnulli habeant.*

Ley XXIV. Porque muchos tienen sobretodos y túnicas de pieles.

Exposicion. Concluye en esta ley la especie del párrafo antecedente.

Ulpianus *lib.* 44 *ad Sabinum.*

Lex XXV. *Argumento sunt etiam nationes quaedam,*

Ley XXV. Esto se comprueba con el uso de algunas gen-

veluti Sarmatarum, quae pellibus teguntur.

tes que se visten de pieles, como los Sármatas.

Exposicion. Continúa esta ley la especie de la anterior.

1 *Aristo etiam coactilia vesti cedere ait: et tegimenta subselliorum huic legato cedere.*

1 Dice Aristo, que tambien se comprehenden en el legado del vestuario las maletas y las cubiertas de las sillas baxas.

Exposicion. Lo que expresa este párrafo se comprehende en el legado del vestuario.

2 *Vittae margaritarum, item fibulae, ornamentorum magis, quàm vestis sunt.*

2 Las sartas de margaritas y las evillas corresponden mas bien al adorno que al vestuario.

Exposicion. No se comprehende en el legado del vestuario lo que expresa este párrafo.

3 *Tapeta vesti cedunt, quae aut sterni, aut injici solent. Sed stragulas, et babylonica, quae equis insterni solent, non puto vestis esse.*

3 Los tapetes para cubrir ó adornar se comprehenden en el vestuario. Pero no juzgo corresponden á él los reposteros y babilónicos para enjaezar los caballos.

Exposicion. En este párrafo se refieren unas cosas que se comprehenden en el legado del vestuario, y otras que no corresponden á él.

4 *Fasciae crurales, pedulesque, item pilea vestis loco sunt: quia partem corporis vestiunt. Alia causa est odonum; quia usum calciamentorum praestant.*

4 Las ligas, escarpines y los sombreros se comprehenden en el vestuario, porque cubren parte del cuerpo: lo contrario se dice de los peales, porque sirven para el calzado.

Exposicion. Se continúa en este párrafo expresando lo que pertenece al legado del vestuario, y lo que no corresponde á él.

5 *Cervicalia quoque vestis nomine continentur.*

5 Los cabezales se comprehenden tambien en el nombre de vestidos.

Exposicion. Sigue en este párrafo expresando lo que se comprehende en el legado del vestuario.

6 *Si quis addiderit: Vestem suam: apparet, de ea eum*

6 Si alguno dixese: Mi vestuario; parece que legó el

sensisse, quam ipse in usus suos habuit.

que tenia para su uso.

Exposicion. En el legado que expresa este párrafo se limita el legado de los vestidos á los que usaba el testador.

7 *Culcitae etiam vestis erunt.*

7 Los colchones se tendrán tambien por vestuario.

Exposicion. Tambien se comprehende en el legado del vestuario lo que expresa este párrafo.

8 *Item pelles caprinae et agninae, vestis erunt.*

8 Las pieles de cabrito y de cordero se comprehenden tambien en el vestuario.

Exposicion. Todo lo que sirve para cubrir y abrigar el cuerpo, se comprehende en el legado del vestuario.

9 *Muliebri veste legata, et infantilem contineri, et puellarum et virginum, Pomponius libro vicesimo secundo ad Sabinum rectè scribit: mulieres enim omnes dici, quaecumque sexus foeminini sunt.*

9 En el legado del vestuario mugeril, con razon escribe Pomponio en el libro veinte y dos á Sabino, que tambien se contiene el de los que estan en la infancia, el de las niñas, y el de las vírgenes; porque todas las que son del sexô femenino se llaman mugeres.

Exposicion. En el legado del vestuario de muger se comprehende lo que expresa este párrafo.

10 *Ornamenta muliebria sunt, quibus mulier ornatur, veluti inaures, armillae, viriolae, anuli, praeter signatorios, et omnia, quae ad aliam rem nullam parantur, nisi corporis ornandi causa: quo ex numero etiam haec sunt, aurum, gemmae, lapilli, quia aliam nullam in se utilitatem habent. Mundus muliebris est, quo mulier mundior fit. Continentur eo specula, matulae, unguenta, vasa unguentaria, et si qua simi-*

10 Adornos mugeriles son aquellos con que se adornan las mugeres, como las arracadas, manillas, collar de perlas, y anillos, excepto los del sello, y todas las cosas que no se determinan mas que al adorno del cuerpo; en cuyo número se comprehenden tambien el oro, perlas y piedras preciosas; porque no contienen en sí otra utilidad. El adorno mugeril es lo que sirve de adorno á las mugeres: se contiene en él los espejos, vasos, ungüentos, vasos para ungüentos,

milia dici possunt, veluti labatio, riscus. Ornamentorum haec, vittae, mitrae, semimitrae, calantica, acus cum margarita, quam mulieres habere solent, reticula, crocufantia: sicut et mulier potest esse munda, non tamen ornata: ut solet contingere in his, quae se emundaverint lotae in balneo, neque se ornaverint. Et contrà est aliqua ex somno statim ornata, non tamen commundata.

y otras cosas semejantes, como el alabastro y tocador. Corresponden tambien al adorno las cintas y adornos de la cabeza, tocas, aguja con margaritas, de que suelen usar las mugeres, redecillas y escofietas: tambien puede la muger estar limpia, y no adornada, como sucede en las que se limpian bañándose, y no se adornan: al contrario, algunas se adornan inmediatamente que despiertan, y no se lavan.

Exposicion. **En este párrafo se expresa lo que se comprehende en los ornamentos de muger.**

11 *Margarita, si non soluta sunt, vel qui alii lapides, siquidem exemptiles sint, dicendum est, ornamentorum loco haberi. Sed etsi in hoc sint resoluti, ut componantur: ornamentorum loco sunt. Quod si adhuc sint rudes lapilli, vel margaritae, vel gemmae, ornamentorum loco non erunt, nisi alia mens fuit testantis, qui haec quoque, quae ad ornamenta paraverat, ornamentorum loco et appellatione comprehendi voluit.*

11 Las margaritas, si estan engastadas como otras piedras, y se pueden sacar, se ha de decir que se han de tener por adorno; pero aunque se hayan desengarzado para componerlas, se tienen por adornos; pero si estubiesen aún por labrar las piedras, margaritas, ó piedras preciosas, no se tendrán por adorno, á ménos que no sea contraria la voluntad del testador, que tambien quiso que se comprehendiesen en el adorno las que habia dispuesto á este fin.

Exposicion. **En quanto á las margaritas se distinguirá segun expresa este párrafo, por la razon que en él se refiere.**

12 *Unguenta, quibus valetudinis causâ ungimus, mundo non continentur.*

12 Los ungüentos de que usamos por medicina no se comprehenden en el adorno.

Exposicion. **Los ungüentos no se comprehenden en el legado que refiere este párrafo.**

Paulus *lib.* 11 *ad Sabinum.*

Lex XXVI. *Quamvis quae-*

Ley XXVI. Aunque algu-

dam ex veste magis ornatus gratia, quam quo corpus tegant comparentur: tamen quòd eo nomine sint reperta, potiùs habenda esse vestis numero, quàm ornamentorum. Similiter ornamentorum esse constat, quibus uti mulieres venustatis et ornatus causa coeperunt: neque referre, si quaedam eorum alium qnoque usum praebeant: sicuti mitrae et anademata: quamvis enim corpus tegant, tamen ornamentorum, non vestis esse.

nas cosas del vestido se dispongan mas por adorno que para cubrir el cuerpo; con todo, porque se halláron baxo de aquel nombre, mas bien se han de tener por vestido que por adornos. Igualmente es cierto que son del adorno de las que empezáron á usar las mugeres por adorno y hermosura, sin que haga al caso que algunas de ellas sirvan para otros usos, como los adornos de la cabeza y guirnaldas; pues aunque cubran el cuerpo, con todo se cuentan por adorno, y no por vestido.

Exposicion. En esta ley se expresa una regla general para conocer lo que se ha de tener por ornato ó por vestido.

Ulpianus *lib.* 44 *ad Sabinum.*

Lex XXVII. *Quintus Mucius libro secundo Juris Civilis ita definit, argentum factum vas argenteum videri esse.*

Ley XXVII. Quinto Mucio en el libro segundo del Derecho Civil, dice así: El vaso de plata parece que es plata labrada.

Exposicion. Sobre el contenido de esta ley se ha dicho en este título (1).

1 *An, cui argentum omne legatum est, ei nummi quoque legati esse videantur, quaeritur. Et ego puto, non contineri. Non facilè enim quisquam argenti numero nummos computat. Item argento facto legato, puto (nisi evidenter contra sensisse testatorem appareat) nummos non contineri.*

1 Se pregunta si al que se le legó toda la plata labrada, se le legó tambien el dinero: y yo juzgo que no se contiene; pues no se computa con facilidad el dinero por plata: además, si se legó la plata labrada, juzgo que se comprehende el dinero, á no ser que conste con evidencia, que el testador quiso que se comprehendiese.

Exposicion. Sobre el contenido de este párrafo se ha dicho en este título (2).

2 *Argento omni legato,*

2 Si el testador legó toda la

(1) *Ley* 19 *de este tit.* (2) *Ley* 19 *de este tit.*

quod suum esset, sine dubio non debetur id, quod in credito esset: hoc ideo, quia non videtur suum esse, quod vindicari non possit.

plata que fué suya, es constante que no se deberá la que estubiese en prenda por esta razon; porque no parece suyo lo que no puede vindicar.

Exposicion. En el legado de la cosa propia se comprehende tambien lo que se puede repetir y vindicar, como dice este párrafo.

3 *Cui aurum vel argentum factum legatum est: si fractum aut collisum sit, non continetur. Servius enim existimat, aurum vel argentum factum id videri, quo commodè uti possumus: argentum autem fractum et collisum non incidere in eam definitionem, sed infecto contineri.*

3 Al que se le legó el oro ó plata labrada, si estubiese rota ó abollada, no se comprehende. Servio dice, que parece plata labrada aquella de que podemos usar cómodamente; pero la plata quebrada y abollada no se comprehende en esta, sino en la que está sin labrar.

Exposicion. En este párrafo se expresa la razon de su decision.

4 *Cui legatum est aurum omne quod suum esset (cùm moreretur: ejus omne aurum fiet quod tunc paterfamilias) cùm moreretur, vindicare potuit suum esse: sed si qua distributio ejus rei facta est, tunc interest, quomodo sit legatum. Si factum aurum legatum est: omne ad eum pertinet cui legatum est, ex quo auro aliquid est effectum, sive id suae, sive alterius usionis causa paratum esset: veluti vasa aurea, emblemata, signa, aurum muliebre, et caetera, quae his rebus sunt similia. Sed si infectum legatum est: quod ejus ita factum est, ut eo, ad rem ad quam comparatum est, non possis uti sine refectione, quòdque ab eo patrefamilias infecti*

4 Al que se le legó todo el oro que fuese suyo quando muriese, se hará de él todo el oro que el padre de familias pudo pedir como suyo al tiempo de su muerte; pero si hubiese hecho alguna distribucion de él, en este caso se ha de ver de qué modo se legó: si se legó el oro labrado, corresponden todas las alhajas de oro, ya sea que esten destinadas á su uso, ó al de otro, v. g. los vasos de oro, relieves, sellos, oros de muger, y demás cosas semejantes; pero si se legó lo que estaba sin labrar, lo que está labrado, de modo que no se pueda usar de él sin renovarlo para aquello á que se destinó, y que el padre de familias tenia en lugar del que estaba sin labrar, tambien se comprehende en el le-

numero fuerat: id videtur legatum esse. Si autem aurum vel argentum signatum legatum est, id paterfamilias videtur testamento legasse, quod ejus aliqua forma est expressum: veluti quae Philippi sunt, itemque numismata, et similia.

gado; pero si se legase el oro ó plata sellado, parece que el testador legó en el testamento aquel en que está esculpida alguna figura, v. g. las que son de Felipe, y tambien el dinero, y otras semejantes.

Exposicion. Sobre el contenido de la primera parte de este párrafo se ha dicho en el párrafo anterior (1), y en el legado que expresa la segunda parte se comprehende lo que se refiere en él.

5 *Argento legato, non puto, ventris causa habita scaphia contineri: quia argenti numero non habentur.*

5 En el legado de la plata no juzgo que se comprehende el servicio; porque no se tiene por plata.

Exposicion. La razon de la decision de este párrafo se expresa en él.

6 *Argentum factum rectè quis ita definierit, quod neque in massa, neque in lamina, neque in signato, neque in supellectili, neque in mundo, neque ornamentis insit.*

6 Se definirá bien la plata labrada de este modo: la que no esté en pasta, ni en planchas, ni sellada, ni se comprehenda en el adorno, ni en los ornamentos.

Exposicion. En el lagado de la plata labrada no se comprehende lo que expresa este párrafo.

Alfenus Varus *lib.* 7 *Digestorum.*

Lex XXVIII. *Cum in testamento alicui argentum, quòd usus sui causa paratum esset, legaretur, itemque vestis, aut supellex: quaesitum est, quid cujusque usus causa videretur paratum esse: utrumne id argentum, quod victus sui causa paratum paterfamilias ad cottidianum usum parasset: an et si quas mensas argenteas, et ejus generis argentum haberet,*

Ley XXVIII. Quando á alguno se le legase la plata de su uso, y además el vestido ó el ajuar, se pregunta qué es lo que parece destinado para el uso de uno. ¿Acaso la que tenia destinada el padre de familias para el servicio de la comida todos los dias, y si tenia algunas mesas de plata, ó plata de que usase él mismo indistintamente, sino que acostumbrase

(1) §. 2 *de esta ley.*

quo ipse non temerè uteretur, sed commodare ad ludos, et ad caeteras apparitiones soleret. Et magis placet, quod victus sui causa paratum esset, tantùm contineri.

á prestarlas para juegos, y otras cosas? Y se determinó, que solo se comprehende la que estubiese destinada al servicio de la comida.

Exposicion. En el legado que menciona esta ley solo se comprehende lo que el testador tenia destinado para su uso.

Florentinus *lib.* 11. *Institutionum.*

Lex XXIX. *Si quando alterius generis materia auro argentove injecta sit: si factum aurum, vel argentum legetur: et id, quod injectum est, debetur.*

Ley XXIX. Si en el caso de estar unida al oro ú plata alguna materia de otro género, se legase plata ú oro labrado, se debe tambien lo que está unido.

Exposicion. Ya se ha dicho (1) que lo que es accesorio á la cosa legada, se comprehende en el legado, como se verifica en el caso de esta ley.

1 *Utra autem utrius materiae sit accessio, visu atque usu rei, consuetudinis patrisfamilia aestimandum est.*

1 Pero quál de las dos materias sea accesion una de otra, se ha de estimar por la vista y uso de la cosa y costumbre del testador.

Exposicion. En este párrafo se continúa la especie de la ley antecedente.

Paulus *lib. singulari de Assignatione libertorum.*

Lex XXX. *Si quis ita legaverit: Uxori meae mundum, ornamenta, seu quae ejus causa paravi, do lego: placet omnia deberi. Sicuti cùm ita legatur: Titio vina, quae in urbe habeo, seu in portu, do lego: omnia deberi. Hoc enim verbum seu, ampliandi legati gratia positum est.*

Ley XXX. Si alguno legase en esta forma: Doy y lego á mi muger el adorno, ornamentos, ó lo que tenia prevenido para ella; se determinó que se deben todas las cosas, del mismo modo que quando se lega así: Doy y lego á Ticio el vino que tengo en la ciudad ó en el puerto: se deben todos los vinos; porque la palabra *seu* se pone para ampliar el legado.

Exposicion. En el caso que refiere esta ley se comprehende todo lo prevenido para la muger; pues la diccion *seu* amplía la primera parte de la cláusula del legado.

(1) *Ley* 23 §. 1 *de este tit.*

Labeo *lib.* 2 *Posteriorum à Javoleno Epitomatorum.*

Lex XXXI. *Qui lancem maximam, minorem, minimam relinquebat, ita legaverat: Lancem minorem illi lego. Mediae magnitudinis videri legatam lancem, responsum est, si non appareret, quam lancem ex his paterfamilias demonstrare voluisset.*

Ley XXXI. Uno que dexaba un plato grande, otro mediano, y otro pequeño, legó de este modo: Le lego á fulano el plato menor. Se responde, que parece que legó el plato mediano; si no constase qué plato de los tres quiso señalar el testador.

Exposicion. Quando el testador lega algun siervo ó alhaja de las quales dexa muchas en su patrimonio, y no consta la que quiso legar, se dará una que no sea de las mejores ni de las peores, como ya se ha dicho (1), y expresa esta ley.

Paulus *lib.* 2 *ad Vitellium.*

Lex XXXII. *Pediculis argenteis adjuncta sigilla aenea, caeteraque omnia, quae ad eamdem similitudinem redigi possunt, argento facto cedunt.*

Ley XXXII. Los sellos de bronce con pies de plata, y todas las demás cosas semejantes á esta se comprehenden en la plata labrada.

Exposicion. En el legado que menciona esta ley se comprehende lo que se expresa en ella.

1 *Auro facto adnumerantur gemmae anulis inclusae: quippe anulorum sunt. Cymbia argentea crustis aureis illigata, margaritae, quae ita ornamentis muliebribus contextae sunt, ut in his aspectus auri potentior sit, auro facto adnumerantur. Aurea emblemata, quae in lapidibus, apsidibus argenteis essent, et replumbari possent, deberi Gallus ait; sed Labeo improbat. Tubero autem, quod testator auri numero habuisset, legatum deberi ait, alioquin au-*

1 Se cuentan por oro labrado las piedras preciosas engastadas en anillos; porque son de los anillos los cimbios de plata esmaltados con relieves de oro, las margaritas que estan unidas á los adornos mugeriles para que sea mas hermosa en ellos la vista del oro; se comprehenden en el oro labrado: los sobrepuestos de oro que estubiesen en las piedras, y los de plata que se pudiesen desplomar, dice Galo que se deben; pero Labeon lo reprueba; y Tuberon dice, que se debe el legado de lo que el testador hubiese

(1) Ley 37 tit. 1 lib. 30 Dig.

rata et inclusa vasa alterius materiae, auri numero non habenda.

tenido en lugar de oro: de otra suerte no se han de tener como de oro los vasos dorados y adornados de otra materia.

Exposicion. Todo lo que expresa este párrafo se comprehende como accesorio á las alhajas que refiere el legado.

2 *Argento potorio vel escario legato, in his, quae dubium est, cujus generis sint, consuetudinem patrisfamilias spectandam: non etiam in his, quae certum est ejus generis non esse.*

2 Quando se legó la vaxilla de plata destinada á la comida ó bebida, en aquellas cosas sobre que haya duda, se ha de estar á la costumbre del testador; pero no en aquellas en que se sabe que no son de aquel género.

Exposicion. En quanto á lo que corresponde al legado que refiere este párrafo, se estará á la costumbre, segun se expresa en él.

3 *Quidam Primipilaris uxori suae argentum escarium legaverat. Quaesitum est, cùm paterfamilias in argento suo vasa habuerit, quibus et potabat et edebat: an legato haec quoque vasa continerentur. Scaevola respondit, contineri.*

3 Cierto Centurion de la primera legion legó á su muger la vaxilla de plata para el servicio de la comida. Se pregunta, habiendo tenido en su plata vasos de que usaba para beber y comer, si se comprehenderán tambien en el legado. Escévola responde, que sí.

Exposicion. En este párrafo se continúa la especie del antecedente.

4 *Item cùm quaereretur de tali legato: Hoc ampliùs filia mea dulcissima è medio sumito, tibique habeto ornamentum omne meum muliebre cum auro, et si qua alia muliebria apparuerint: cum testatrix negotiatrix fuerit, an non solùm argentum, quod in domo, vel intra horreum usibus ejus fuit, legato cedit, sed etiam quod in basilica fuit muliebre: respon-*

4 Tambien se preguntó de un legado que se dexó en esta forma, preguntándose de un legado semejante: Querida hija mia, toma tambien, y ten para tí todo mi adorno mugeril con oro: y si apareciesen algunas otras cosas de muger, siendo la testadora comerciante, se comprehenderán en el legado solo la plata que tenia para su uso en su casa, y en el almacen, ó tambien la que tenia en el almacen. Respondí,

dit, si testatrix habuit proprium argentum ad esum suum paratum, non videri id legatum, quod negotiandi causa venale proponi soleret: nisi de eo quoque sensisse, is qui petat, probet.

que si la testadora tenia plata propia destinada para usar de ella en la comida, parece que no se legó el ornamento que tenia en el almacen para venderlo: á no ser que pruebe la legataria que la testadora quiso que se comprehendiese.

Exposicion. En el legado que refiere este párrafo no se comprehende lo que el testador tenia para vender, como se expresa en él, y se ha dicho (1).

5 *Neratius Proculum refert ita respondisse: vasis electrinis legatis, nihil interesse, quantum ea vasa, de quibus quaeritur, argenti aut electri habebant: sed utrùm argentum electro, an electrum argento cedat: id ex aspectu vasorum faciliùs intellegi posse: quod si in obscuro sit, inspiciendum est, in utro numero ea vasa is, qui testamentum fecit, habuerit.*

5 Refiere Neracio, que Próculo respondió, que si se legáron los vasos de electro, no es del caso saber qué cantidad tengan de oro ó electro, sino si el electro era accesorio á la plata, ó la plata al electro; y que esto se puede conocer mas fácilmente viendo los vasos; pero si fuese dudoso, se ha de mirar por de qué especie tenia el testador aquellos vasos.

Exposicion. Para determinar lo que corresponde al legado que dice este párrafo, se observará lo que se expresa en él.

6 *Labeo testamento suo Neratiae uxori suae nominatim legavit: Vestem, mundum muliebrem omnem ornamentaque muliebria omnia, lanam, linum, purpuram, versicoloria, facta infectaque omnia, et caetera. Sed non mutat substantiam rerum non necessaria verborum multiplicatio, quia Labeo testamento lanam, ac deinde versicoloria scripsit, quasi desierit lana tincta, lana esse: detractoque verbo versico-*

6 Labeon legó señaladamente en el testamento á su muger Neracia el vestuario, todos los vestidos de gala de muger, y todos los adornos de muger, la lana, lino, púrpura, y todas las cosas hechas y por hacer de diversos colores, y las demás cosas. La redundancia de palabras no muda la substancia de las cosas; porque Labeon dixo en su testamento: Lana de diversos colores; como si la lana teñida dexase de ser lana; y quitada la palabra de

(1) *Ley* 60 §. 2 *tit.* 1 *lib.* 32 *Dig.*

lorio, nihilominùs etiam versicoloria debebuntur, si non appareat, aliam defuncti voluntatem fuisse.

diversos colores, no obstante se deberá, si no apareciese que la voluntad del testador fué que no se comprehendiese.

Exposicion. En el legado que refiere este párrafo se contienen las cosas que expresa, y toda la lana teñida y sin teñir que dexó el testador: á no ser que se justifique que por la expresion *versicoloria* lo quiso limitar á la lana teñida.

7 *Titia mundum muliebrem Septitiae legavit, ea putabat, sibi legata et ornamenta, et monilia, in quibus gemmae et margaritae insunt, et anulos, et vestem tam coloriam, quàm versicoloriam. Quaesitum est, an haec omnia mundo continerentur. Scaevola respondit, ex his, quae proponerentur, dumtaxat argentum balneare mundo muliebri contineri.*

7 Ticia le legó á Septicia los vestidos de gala de muger: juzgaba ella que se la habian legado tambien los ornamentos, las gargantillas engastadas, brillantes y margaritas, los anillos y vestidos, tanto el teñido, como el que no lo estaba. Se pregunta si se contienen todas estas cosas en el adorno mugeril de gala. Responde Escévola, que de las cosas propuestas únicamente se comprehenden en el vestido de gala de muger la plata de que usaba en el baño.

Exposicion. Lo que se comprehende en el legado que refiere este párrafo se expresa en él; pues las demás cosas son pertenecientes al ornato, como ya se ha dicho (1).

8 *Item cùm inaures, in quibus duae margaritae elenchi, et smaragdi duo legasset, et postea elenchos eisdem detraxisset: et quaereretur, an nihilominùs, detractis elenchis, inaures deberentur: respondit, deberi, si maneant inaures quamvis margaritae eis detractae sint.*

8 Tambien se legáron unas arracadas en las que habia dos margaritas, dos perlas grandes, y dos esmeraldas: si despues hubiese quitado de ellas las dos perlas, y se preguntase si no obstante de haber quitado las perlas se deberian las arracadas: respondí, que permaneciendo las arracadas, aunque sin margaritas, se deberán.

Exposicion. En el caso de este párrafo no se extingue el legado; porque subsiste la parte principal.

9 *De alio idem respondit,*

9 Lo mismo responde si de

(1) *Ley* 25 §. 10 *de este tit.*

cùm quaedam ornamenta mamillatum ex cylindris trigintaquatuor, et tympanis margaritis trigintaquatuor legasset, et postea quatuor ex cylindris, etiam sex de margaritis detraxisset.

otro legado de ciertos adornos de garganta de treinta y quatro cilindros, y treinta y quatro margaritas tímpanas hubiese quitado quatro cilindros y seis margaritas.

Exposicion. Se continúa en este párrafo la especie del antecedente, y propone tambien otro caso en el qual subsiste igualmente el legado.

Pomponius *lib. 4 ad Quintum Mucium.*

Lex XXXIII. *Inter vestem virilem, et vestimenta virilia nihil interest: sed difficultatem facit mens legantis, si et ipse solitus fuerit uti quadam veste, quae etiam mulieribus conveniens est. Itaque ante omnia dicendum est, eam legatam esse, de qua senserit testator, non quae revera aut muliebris, aut virilis sit. Nam et Quintus Mucius ait, scire se quemdam Senatorem, muliebribus coenatoriis uti solitum, qui, si legaret muliebrem vestem, non videretur de ea sensisse, qua ipse quasi virili utebatur.*

Ley XXXIII. No hay diferencia de que diga el testador: Lego los vestidos de varon, ó el vestuario de varon. La dificultad está en averiguar la voluntad del testador, si acostumbraba usar de ciertos vestidos que tambien usan las mugeres. Baxo de este supuesto se ha de decir que se legó aquello que quiso legar el testador, no los que sean realmente de hombre ó muger. Porque dice tambien Quinto Mucio, que le constaba que cierto Senador solia usar para cenar de ciertos vestidos de muger; el qual si legase los vestidos de muger, no pareceria que legó aquellos de que él usaba como si fueran de hombre.

Exposicion. Sobre el contenido de esta ley se ha dicho en este título (1).

Idem *lib. 9 ad Quintum Mucium.*

Lex XXXIV. *Scribit Quintus Mucius, si aurum suum omne paterfamilias uxori suae legasset, id aurum, quod aurifici faciendum dedisset, aut quòd ei deberetur, si ab aurifice ei repensum non esset, mulieri*

Ley XXXIV. Escribe Quinto Mucio, que si el padre de familias legase á su muger todo su oro, no se le debe el oro que hubiese dado al platero para fabricar, ó el que se le debiese, si no se lo hubiese devuelto el artífice.

(1) *Ley 32 de este tit.*

non debetur. Pomponius: Hoc ex parte verum est, ex parte falsum. Nam de eo, quod debetur, sine dubio, utputa si auri libras stipulatus fuerit: hoc aurum, quod ei deberetur ex stipulatu, non pertinet ad uxorem: cùm illius factum adhuc non sit: id enim quod suum esset, non quod in actione haberet, legavit. In aurifice falsum est, si aurum dederit, ita ut ex eo auro aliquid sibi faceret, nam tunc licet apud aurificem sit aurum, dominium tamen non mutavit: manet tamen ejus, qui dedit: et tantùm videtur mercedem praestaturus pro opera aurifici: per quod eò perducimur, ut nihilominus uxori debeatur. Quòd si aurum dedit aurifici, ut non tamen ex eo auro fieret sibi aliquod corpusculum, sed ex alio: tunc, quatenus dominium transit ejus auri ad aurificem (quippe quasi permutationem fecisse videatur) et hoc aurum non transibi ad uxorem.

Pomponio aprueba esto en parte, y en parte lo reprueba; porque es cierto que lo que se le debe, v. g. si hubiese estipulado ciertas libras de oro, esto que se le debe por la estipulacion, no pertenece á la muger, porque aún no habia adquirido el dominio de él, y legó lo que era suyo, y no aquello á que tenia accion. Respecto del platero es falso si se le dió el oro para que labrase alguna cosa; porque en este caso, aunque esté el oro en poder del platero, no mudó de señor, y permanece del que lo dió, y parece que solo ha de pagar las hechuras; por cuya razon decimos que esto no obstante se debe á la muger. Pero si dió el oro al platero, no para que de él le hiciese alguna alhaja, sino para que labrase para otro, en este caso, porque el dominio del oro pasa al artífice, porque parece que hubo permutacion, tampoco pasará el oro á la muger.

Exposicion. Sobre el contenido de esta ley se ha dicho en este título (1).

Concuerda con la ley 17 tit. 9 Part. 6.

1 *Item scribit Quintus Mucius si maritus uxori, cùm haberet quinque pondo aurì, legasset ita: Aurum, quodcumque uxoris causa paratum esset, uti heres uxori daret: etiam si libra auri inde venisset, et*

1 Escribe Quinto Mucio, que si el marido que tenia cinco libras de oro para la muger, legase de esta manera: Lego á mi muger qualquiera oro que tuviese prevenido para ella, para que se lo diese mi heredero; aun-

(1) *Ley 27 §. 2 de este tit.*

mortis tempore ampliùs quàm quatuor librae non deprehendentur, in totis quinque libris heredem esse obligatum: quoniam articulus, est, praesentis temporis demonstrationem in se continet. Quod ipsum, quantum ad ipsam juris obligationem pertineat, rectè dicetur, id est ut ipso jure heres sit obligatus. Verùm sciendum, si in hoc alienaverit testator inde libram, quòd deminuere vellet ex legato uxoris suae: tunc mutata voluntas defuncti locum faciet doli mali exceptioni: ut si perseveraverit mulier in petendis quinque libris, exceptione doli mali summoveatur: sed si ex necessitate aliqua compulsus testator, non quòd vellet deminuere ex legato: tunc mulieri ipso jure quinque librae auri debebuntur: nec doli mali exceptio nocebit adversùs petentem.

que hubiese vendido de él una libra, y no se hallasen al tiempo de la muerte mas que quatro, estará obligado el heredero á dar las cinco libras; porque como el artículo es denota el tiempo presente, con razon se dirá que está obligado por derecho; pero se ha de advertir, que si el testador enagenó una libra de las cinco, queriendo disminuir el legado de su muger, en este caso habiendo mudado de voluntad el testador, tendrá lugar la excepcion de dolo malo; de suerte que si perseverase la muger en pedir las cinco libras, será repelida con la excepcion de dolo malo; pero si obligado de alguna necesidad la enagenó el testador, y no porque quisiese disminuir el legado, en este caso por derecho se deberán á la muger las cinco libras de oro, sin que le perjudique la excepcion de dolo malo porque las pide.

Exposicion. En el caso de este párrafo se entenderá que el testador revocó el legado si enagenó voluntariamente la cosa legada; y si lo hizo por necesidad, se dirá lo contrario, como se expresa en él, y en la ley de Partida concordante.

2 *Quòd si ita legasset uxori: Aurum quod ejus causa paratum erit: tunc rectissimè scribit Quintus Mucius, ut haec scriptura habeat in se et demonstrationem legati, et argumentum: ideoque ipso jure, alienata libra auri, ampliùs quator pondo non remanebunt in obligatione: nec erit utendum distinctione, qua ex causa alienaverit testator.*

2 Pero si le legó así á la muger: El oro que para ella estubiese prevenido; en este caso escribe rectísimamente Quinto Mucio, que esta escritura contiene en sí demostracion y argumento del legado; y por esta razon enagenada la libra de oro por derecho, queda reducida la obligacion á quatro; y no se ha de exâminar la razon que tuvo el testador para la enagenacion.

Exposicion. En este párrafo se continúa la especie del antecedente, y expresa la razon de la decision del caso que en él se propone.

Paulus *lib.* 14 *Responsorum.*

Lex XXXV. *Titiae amicae meae, cum qua sine mendacio vixi, auri pondo quinque dari volo. Quaero an heredes ad praestationem integrae materiae auri, an ad pretium, et quantum praestandum compellendi sint. Paulus respondit, aut aurum ei de qua quaeritur, praestari oportere: aut pretium auri quanti comparari potest.*

Ley XXXV. Quiero que se dé á Ticia mi amiga, con quien viví sin engaño, cinco libras de oro. Pregunto ¿se ha de compeler á los herederos á que den la materia íntegra, ó el precio, y quánto? Responde Paulo, que conviene que se le dé el oro, ó el precio que puede valer.

Exposicion. Sobre el contenido de esta ley se ha dicho en este título (1).

1 *Item quaero, si lite contestata, Praetor ita pronuntiavit, ut materia praestetur: an tutores audiendi sint ab hac sententia pupillum, adversùs quem pronuntiatum est, apud successorem ejus in integrum restituere volentes. Paulus respondit, Praetorem, qui auro legato certi ponderis materiam praestari jussit, rectè pronuntiasse videri.*

1 Preguntó tambien si habiéndose seguido pleyto determinó el Pretor, que se le dé el oro, han de ser oidos los tutores que intentasen ante el sucesor la entera restitucion á favor del pupilo contra esta sentencia. Paulo responde, que el Pretor que mandó entregar las libras de oro que se legáron, pronunció bien.

Exposicion. En este párrafo se continúa la especie de la ley antecedente, y en el caso que propone se dice que el Juez pronunció la sentencia como debia.

Scaevola *lib.* 3 *Responsorum.*

Lex XXXVI. *Sejae dulcissimae poculum aureum, quod elegerit, fidei heredum committo ut dent. Quaero, cùm in hereditate non sint nisi truellae, scyphi, modioli, phialae, an Seja de his speciebus eligere possit. Respondi*

Ley XXXVI. Dixo el testador: Ruego á mis herederos que den á mi muy amada Seya el vaso de oro que eligiese. Pregunto si no habiendo en la herencia mas que palancanas, vasos, jarras y garrafas, podrá elegir Seya de estas especies. Respon-

(1) *Ley* 1 §. 1, *y la* 9 *de este tit.*

cùm omnia potui parata pocula dicuntur, posse eam ex his eligere.

dí, que llamándose vasos todo lo que sirve para la bebida, puede elegir de ellas.

Exposicion. En el caso de esta ley puede elegir el legatario por la razon que se expresa en ella.

Paulus *lib.* 21 *Responsorum.*

Lex XXXVII. *Ornamentorum appellatione vestem muliebrem non contineri, nec errorem heredis jus mutasse respondi.*

Ley XXXVII. Respondí, que no se comprehende en la palabra ornamentos el vestido de muger, ni el error del heredero muda el derecho.

Exposicion. Lo que se comprehende en el legado de los ornamentos de muger, se ha dicho en este título (1).

Scaevola *lib.* 3 *Responsorum.*

Lex XXXVIII. *Titia testamento, item codicillis multas species tam argenti quàm vestis specialiter per fideicommissum reliquit. Quaero, an non aliae species legato cedant, quàm quae in hereditate inventae essent. Respondit, eas cedere quae inventae essent: de caeteris cavendum, ut si inventae essent, praestentur.*

Ley XXXVIII. Dexó Ticia por fideicomiso particular en el testamento, y tambien en los codicilos muchas especies, tanto de plata como de vestidos. Pregunto si se comprehenderán en el legado mas especies de las que se hallasen en la herencia. Respondí, que se comprehenden las que se encontrasen, dando caucion de entregar las demás que se hallasen.

Exposicion. En el caso de esta ley debe entregar el heredero lo que se encontrase en la herencia del testador de las cosas que expresó; y en quanto á las que no se hallasen, dará caucion de restituirlas siempre que se hallen.

1 *Semproniae Piae hoc ampliùs coopertoria tabiana, et tunicas tres cum palliolis, quae elegerit, dari volo. Quaero, an ex universa veste, id est, an ex synthesi, tunicas singulas, et palliola Sempronia eligere possit. Respondit, si essent tunicae singulares cum palliolis*

1 Dixo el testador: Quiero que á Sempronia Pia se den tambien las cubiertas tabianas, y tres túnicas con las mantas pequeñas que eligiese. Pregunto si podrá elegir Sempronia de todos los vestidos, esto es, de los que tenia en el guardaropa de las túnicas y mantas. Respondí, que si se

(1) *Ley* 25 §. 10 *de este tit.*

relictae, ex his dumtaxat eligi posse: quòd si non est, heredem vel tunicas et palliola, sed ex synthesi praestaturum, vel veram aestimationem earum.

hubiesen dexado túnicas y mantas pequeñas, solo podrá elegir de ellas; pero si no, dará el heredero de todo el vestuario ó las túnicas, ó las mantas, ó su verdadera estimacion.

Exposicion. El legatario elegirá en el caso de este párrafo observando la distincion que se expresa en él, y en quanto á lo que no se encontrase en los bienes del testador, el heredero pagará al vendedor la estimacion de lo que eligiese el legatario.

2 *Seja testamento ita cavit: Si mihi per conditionem humanam contigerit, ipsa faciam: sin autem ab heredibus meis fieri volo, jubeoque signum Dei ex libris centum in illa sacra aede, et in patria statui (cum) subscriptione nominis mei. Quaesitum est, cùm in eo templo non nisi aut aerea aut argentea tantùm sint dona, heredes Sejae utrùm ex argento, an ex auro signum ponere compellendi sunt, an aereum. Respondit, secundùm ea, quae proponerentur, argenteum ponendum.*

2 Seya expresó así en su testamento: Si viviese lo haré yo: si no, quiero que mis herederos lo hagan, y mando que se coloque una cruz de cien libras en aquella Iglesia, y en mi patria, con mi nombre escrito. Se pregunta si no habiendo en aquel templo sino alhajas de plata ú bronce, se ha de precisar á los herederos de Seya á que pongan la cruz de plata ú oro, ó de bronce. Respondí, que segun se propone ha de ser de plata.

Exposicion. Aunque quando se duda sobre la cosa legada, se debe determinar á favor del heredero, por presumirse que el testador le quiso gravar en lo menos (1); en el caso de este párrafo se dice en favor de la religion, que el signo que expresó el testador debe ser de plata.

Javolenus *lib. 2 ex Posterioribus Labeonis.*

Lex XXXIX. *Si uxori mundus muliebris legatus esset: ea tantummodo deberi, Ofilius, Labeo responderunt, quae ex his tradita utendi causa uxori (à) viro fuissent, aliter enim interpretantibus, summam fore captionem, si vascularius, aut faber argen-*

Ley XXXIX. Si se legase á la muger el adorno mugeril de gala, respondiéron Ofilio y Labeon, que solo se deben aquellas cosas que hubiese entregado el marido á la muger para que las usase: los que interpretan de otro modo, padecerán sumo engaño, si el que legó así á la muger fue-

(1) *Ley* 14 §. 1 *tit.* 1 *lib.* 30 *Dig.*

tarius uxori ita legasset. se artífice de vasos, ó platero.

Exposicion. Lo que se contiene en este legado se ha expresado en este título (1).

1 *Cùm ita legatum esset: Argentum, quod domo meae erit, cùm moriar: Ofilius, nec quod depositum à se, nec quod commodatum reliquisset, argentum legatum videri respondit: idem Cascellius de commodato. Labeo, quod depositum esset, ita deberi si praesentis custodiae causa, non perpetuae veluti thesauro, depositum esset: quia illa verba, quod domo meae erit, sic accipi debere, esse solebat. Et hoc probo.*

1 Si se legó así: La plata que hubiese en mi casa quando muera: Ofilio responde, que no parece que se legó lo que habia depositado, ni lo dado en mútuo. Lo mismo dice Cascelio de lo que se dá en comodato. Labeon dice, que se debe lo depositado en el caso de que estubiese para custodiarlo por entónces, no como tesoro, porque aquellas palabras: Que hubiese en mi casa; se deben entender así: Solia haber. Y este es mi dictámen.

Exposicion. En el legado que menciona este párrafo se comprehende la plata que se sacó de la casa para volverla despues, como se expresa en él, y se ha dicho (2).

2 *Attejus Servium respondisse scribit, cui argentum, quod in Tusculano fundo, cùm moreretur, habuisset, legatum esset: et quod antequam moreretur, ex urbe in Tusculanum jussu testatoris translatum esset, deberi: contra fore, si injussu translatum esset.*

2 Escribe Ateyo, que Servio respondió á uno á quien el testador le legó la plata que tuviese en el fundo Tusculano al tiempo de su muerte, que se le debia tambien la que ántes de morir se hubiese trasladado por mandado del testador desde la ciudad al fundo expresado; y que se dirá lo contrario, si se hubiese trasladado sin mandato del testador.

Exposicion. En el caso de este párrafo se entiende que el testador quiso que se comprehendiese en el legado la plata que mandó traer al fundo.

Scaevola *lib.* 17 *Digestorum.*

Lex XL. *Medico suo contubernali, et communium expeditionum comiti, inter caetera ita legaverat: Argentum viatorium meum dari volo. Quaesi-*

Ley XL. El testador le legó al médico que vivia con él, y le acompañaba en sus expediciones, entre otras cosas, de esta manera: Quiero que se le dé mi

(1) *Ley* 25 §. 10 *de este tit.* (2) *Ley* 86 *tit.* 1 *lib.* 32 *Dig.*

tum est, cùm paterfamilias in diversis temporibus reipublicae causa abfuerat, quod viatorium argentum hoc legato comprehensum esse videtur. Respondit, quod habuisset argentum viatorium eo tempore, cùm testamentum faciebat, deberi.

plata de camino. Se pregunta si habiendo estado ausente el testador en varios tiempos por causa de la república, qué plata de camino parecerá comprehendida en este legado. Respondí, que se debe la plata que tenia al tiempo que hizo testamento.

Exposicion. El legado que expresa esta ley se refiere á lo que el testador tenía al tiempo del testamento, como se expresa en ella, y se ha dicho (1).

1 *Uxori suae testamento ita legatum est: Semproniae dominae meae, hoc ampliùs argentum balneare. Quaesitum est, an etiam id argentum, quo diebus festis in balineo uti consuevit, legato cedat. Respondit, omne legatum videri.*

1 El testador legó á su muger en su testamento en esta forma: A Sempronia mi señora le dexo tambien la plata de que uso en el baño. Se pregunta si se comprehenderá en el legado la que acostumbraba usar en el baño los dias festivos. Respondí, que toda parece que se legó.

Exposicion. En el caso de este párrafo se entiende que el testador quiso legar toda la plata perteneciente al uso que expresó; pues no puso limitacion alguna para restringir el legado.

2 *Mulier decedens ornamenta legaverat ita: Sejae amicae meae ornamenta universa dari volo. Eodem testamento ita scripserat: Funerari me arbitrio viri mei volo, et inferri mihi quaecumque sepulturae meae causa feram ex ornamentis, lineas duas ex margaritis, et viriolas ex smaragdis. Sed neque heredes, neque maritus, cùm humi corpus daret, ea ornamenta, quae corpori jussus erat adjici, dederunt. Quaesitum*

2 La muger al tiempo de su muerte legó sus adornos en esta forma: Quiero que se den á Seya mi amiga todos mis adornos. En el mismo testamento dispuso así: Quiero que se me hagan los funerales al arbitrio de mi marido, y que se entierren conmigo todos los adornos á la sepultura, dos sartas de margaritas, y collar de esmeraldas. Pero ni el marido, ni los herederos al sepultar el cuerpo, enterráron los adornos expresados, que se les mandó poner al cuer-

(1) *Ley* 34 §. 1 *tit.* 1 *lib.* 32 *Dig.*

est, utrùm ad eam, cui ornamenta universa reliquerat, pertineant, an ad heredes. Respondit, non ad heredes, sed ad legatarium pertinere.

po. Se pregunta si pertenecerán á aquella á quien se legó todo el adorno, ó á los herederos. Respondí, que no corresponden al heredero, sino al legatario.

Exposicion. Las alhajas con que quiso la testadora se le enterrase, corresponden á la legataria en el caso de este párrafo; pues en defecto de la voluntad expresa, se presume que quiso preferir la legataria al heredero (1).

---

(1) *Ley 37 tit. 1 lib. 35 Dig.*

INDICE

DE LAS LEYES Y PARRAFOS DEL DIGESTO,

Concordantes y Discordantes con las del Código, Derecho Real de Castilla é Indias, y Capítulos Canónicos.

LIBRO XXXI.

TITULO I.

Concordancias:
A este título, pág. 1
á la ley 1, 1
á la ley 2, 2
á la ley 4, 2
á la ley 5, 3
al §. 1 ley 5, 3
á la ley 6, 3
á la ley 8, 4
al §. 2 ley 8, 4

Discordancias al §. 3 ley 8, 5

Concordancias:
á la ley 10, 6
al §. 1 ley 11. 7
al §. 1 ley 29, 16
á la ley 32, 17
al §. 2 ley 32, 18
al §. 5 ley 32, 19
á la ley 36, 27
á la ley 38, 27
á la ley 39, 27
al §. 4 ley 49, 35
á la ley 58, 40
al §. 1 ley 61, 41
á la ley 63, 43
á la ley 66, 45
al §. 1 ley 66, 46
al §. 5 ley 66, 47
al §. 8 ley 67, 52
al §. 2 ley 69, 55
á la ley 70, 57
al §. 2 ley 70. 58
al §. 1 ley 75, 61

Discordancias á la ley 76, 61

Concordancias:
al §. 8 ley 77 69
á la ley 82, 83
á la ley 85, 87
al §. 3 ley 87, 91
al §. 9 ley 88, 97

LIBRO XXXII.

TITULO I.

Concordancias á este título, 107

Concordancias:
al §. 2 ley 1, 109
al §. 6 ley 1, 110
al §. 9 ley 1, 111
al §. 10 ley 1, 111
al §. 1 ley 3, 112
al §. 1 ley 5, 114
á la ley 6, 114
al §. 1 ley 6, 115
á la ley 8, 116
á la ley 9, 116
á la ley 10, 117
al §. 5 ley 11, 119
al §. 6 ley 11, 119
al §. 7 ley 11, 119
al §. 12 ley 11, 121
al §. 13 ley 11, 122
al §. 16 ley 11, 123
al §. 17 ley 11, 123
al §. 22 ley 11, 126
al §. 2 ley 14, 128
á la ley 16, 129
á la ley 17, 129
á la ley 22, 131
á la ley 23, 133
al §. 1 ley 25, 133
al §. 6 ley 30, 141
á la ley 35, 146
á la ley 59, 189
á la ley 66, 196
á la ley 69, 198
á la ley 76, 204
á la ley 80, 209
á la ley 81, 210
al §. 1 ley 81, 210
á la ley 89, 215
á la ley 93, 219

LIBRO XXXIII.

TITULO I.

Concordancias á la ley 14, 244

TITULO II.

Concordancias { á la ley 8, 259
á la ley 9, 259
al §. 1 ley 24, 267 }

TITULO III.

Concordancias á este tít. 284

TITULO IV.

Concordancias á la ley 2, 293

TITULO V.

Concordancias { al §. 1 ley 2, 304
á la ley 3, 315
al §. 1 ley 3, 316 }

Concordancias { á la ley 5, 317
á la ley 14, 321
á la ley 15, 322 }

LIBRO XXXIV.

TITULO I.

Concordancias { á este tít. 398
á la ley 6, 403
á la ley 22, 421 }

TITULO II.

Concordancias { á la ley 6, 425
á la ley 10, 428
al §. 1 ley 34, 455 }

INDICE ALFABETICO
DE LAS COSAS MAS NOTABLES
CONTENIDAS EN ESTE TOMO UNDECIMO.

A

Accesorio á lo principal: se entiende lo que se pone en alguna cosa por causa de adorno: lib. 34 tít. 2 expos. al §. 15 de la ley 19. pág. 15

Alimentos: quando no se expresó la cantidad que se dexa para ellos, ni se señaló los que se habian de dar, qué se ha de practicar: lib. 34 tít. 1 ley 22, 421

Arrendamiento, ó locacion perpetua de las obras del hombre libre: no es válido: lib. 33 tít. 2 exp. á la ley 3, 257

Ausente: el que lo está por causa de los estudios, se tiene por presente: lib. 32 tít. 1 exp. á la ley 78, 205

C

Codicilos: en ellos ha de intervenir la misma solemnidad que en los testamentos nuncupativos; lib. 32 tít. 1 exp. al §. 1 ley 1, 108

Cláusula general: se deroga por la particular: lib. 32 tít. 1 exp. al §. 3 ley 41, 166

Conjuntos: lo pueden ser respecto la cosa y las palabras; respecto las palabras y respecto la cosa; y entre qualquiera de ellos tiene lugar el derecho de acrecer, ya sean herederos ó legatarios: ibi exp. á la ley 80, 209

Conjuntos: la parte que dexa de adquirir alguno de ellos: se acrece á los demás segun lo que le corresponde en la herencia ó legado: ibid. 209

Conjunto: el que lo es respecto las palabras, prefiere al que lo es respecto la cosa: ibi exp. á la ley 89, 215

Condicion: quando es divisible, cada uno de los obligados se obliga á su cumplimiento: lib. 33 tít. 2 exp. á la ley 30, 272

D

Dia incierto: tiene fuerza de condicion en las últimas valuntades: lib. 31 tít. 1 expos. al §. 1 de la ley 12, 8

Derecho de agnacion: no se disuelve por la emancipacion: lib. 32 tít. 1 exp. á la ley 40, 162

Descendientes del primer grado: regularmente se comprehenden en la palabra *filii*: ibi exp. al §. 5 ley 41, 167

Dote: si fué en bienes raices se debe volver inmediatamente; y si en bienes muebles, pasado un año: lib. 33 tít. 4 exp. á la ley 1, 288

Dote: se debe entregar integra: ibi exp. al §. 12 de la ley 1, 292

Dote: le dí la dote, se entiende que fué en los términos que se recibió: ibi exp. á la ley 15, 303

F

Fideicomiso: es útil siempre que de él resulte utilidad al fideicomisario, y se debe restituir: lib. 32 tít. 1 exp. al §. 1 ley 3, 112

Frutos: los que percibió el heredero á quien se le mandó restituir la herencia en el tiempo que la disfrutó, se computan con la quarta Trebelianica: lib. 33 tít. 2 exp. al §. 2 ley 21, 252

Frutos: qué se comprehende baxo de este nombre: ibi ley 42, 283

H

Heredero: si el señor de la cosa agena que legó el testador, no la quiere vender, ó pide por ella un precio excesivo, cumple con dar al legatario la estimacion de la cosa legada: lib. 32 tít. 1 §. 2 ley 14, 128

Heredero: quando no puede entregar la cosa legada por alguna causa legítima, en cesando el impedimento la debe entregar: ibi expos. á la ley 15, 128

Heredero: si fué moroso en entregar

la cosa legada, la ha de restituir al legatario con los frutos que haya producido, ó podido producir desde que la debió entregar: ibi exp. á la ley 35, 147

Herederos: pueden repetir de los legatarios lo que estos percibiéron del legado quando no cumpliéron con lo que les mandó el testador: lib. 33 tít. 2 expos. al §. 3 ley 21, 253

J

Juez: se debe apartar de la propia significacion de las palabras para seguir la razon de equidad y piedad: lib. 32 tít. 1 exp. al §. 2 de la ley 41, 165

L

Legar: pueden todos los que pueden hacer testamento: lib. 31 títul. 1 Proem. 1

Legar: se puede á todos los que pueden adquirir lo que se les dexa en el testamento: ibid. 1

Legado: no se puede dexar al arbitrio absoluto de otra persona; porque esta especie de disposicion se llama voluntad captatoria: ibi expos. á la ley 1, 1

Legado: el que se dexa baxo de alguna condicion, se llama condicional: ibid. 1

Legado: el que en el testamento se dexa al arbitrio de otro, se entiende á arbitrio de buen varon: ibi §. 1 ley 1, 2

Legado: siempre que en él se expresan muchas cosas señaladamente, son muchos los legados: ibi ley 2 2

Legado: siempre que en él se comprehenden muchas cosas, v. g. lego una casa con todos sus muebles, hay un solo legado: ibi expos. á la ley 2, 2

Legado: es útil si se verifica la condicion baxo la qual se legó: ibi exp. á la ley 3, 3

Legado: ninguno puede admitir parte de él, y dexar de adquirir la otra: ibi ley 4, 3

Legados: si se dexan dos se puede admitir el uno, y repudiar el otro: ibi ley 5, 3

Legado: si fué en esta forma: Lego á fulano tal cosa, y si no la quisiere, le legase otra distinta, hay dos legados; pero solo se debe percibir uno: ibi §. 1 ley 8, 4

Legado: quando no consta á quién lo quiso dexar el testador, no es válido: ibi exp. al §. 3 ley 8, 5

Legado: quando es de parte de la herencia, el legatario es tenido por heredero; pero no se dice lo mismo quando se le lega parte de los bienes: ibi exp. á la ley 9, 6

Legado del fundo: quanto se le agrega pertenece á él, y se debe al legatario: ibi exp. á la ley 10, 6

Legado: si fué de cierta cantidad, y no se encontrase dinero en los bienes del testador, se venderá alguna alhaja de la herencia para pagar el legado: ibi exp. á la ley 12, 8

Legado: si la cantidad que uno debía al testador la legase á dos separadamente, debe el heredero entregar á uno de los legatarios la cantidad legada, y al otro le ha de ceder la accion para que la pueda cobrar del deudor: ibi §. 1 ley 13, 8

Legado de dos cosas alternativamente: entregando la una el heredero, se libra de la obligacion respecto de las dos: ibi ley 19, 11

Legado: no lo vicia la falsa demostracion: ibi exp. á la ley 21, 12

Legado: el que en vida entregó el testador, no lo debe pagar el heredero: ibi exp. á la ley 22, 12

Legado: el que el testador le mandó dar á uno de los herederos, quándo se dirá que lo debe dar su coheredero, si aquel á quien se le mandó darlo no aceptase la parte de herencia que le correspondia: ibi exp. al §. 1 ley 29, 16

Legado: quando la cosa legada no se encuentra en los bienes del testador, ó se pierde, ó perece sin culpa suya, no debe el heredero dar su importe: ibi exp. al §. 5 de la ley 32, 19

Legado: de qué modo están obligados los herederos á la paga de él: ibi exp. á la ley 33, 16

Legado : su difinicion : ley 36, 27

Legado : el que se dexó baxo de condicion, ó para cierto dia, no se puede repudiar antes que llegue el dia, ó se verifique la condicion: ibi §. 1 de la ley 45, 31

Legado : sin que primero se verifique si se debe, no se ha de tratar de si el legatario es persona capaz de adquirirlo : lo mismo se dice de la herencia : ibi exp. á la ley 52, 37

Legado : el que se dexa no á la persona, sino al oficio ó á la dignidad, aunque muera el que la obtenia antes que se le debiese la cosa legada, pasa á su sucesor : ibi expos. á la ley 56, 40

Legado : no se puede aceptar ni repudiar en parte : lo mismo se dice de la herencia : ibi exp á la ley 58 40

Legados : si el instituido heredero en el testamento renunció la herencia, quándo los deberá satisfacer el heredero *ab intestato* : ibi exp. al §. 1 de la ley 61, 42

Legado baxo de condicion : quando esta la debió cumplir precisamente el legatario, aunque se transfiera á otro el legado, no pasa á él con la misma condicion : ibi exp. al § 2 de la ley 65, 44

Legados contenidos en el testamento: subsisten por Derecho Real, aunque el heredero no ada la herencia: ibi exp. al §. 3 de la ley 65, 45

Legado : lo debe entregar el heredero al legatario sin diminucion : ibi §. 4 de la ley 66, 47

Legado : quando el testador dexó al heredero facultad para elegir el que lo habia de percibir despues de su muerte, puede variar hasta este tiempo: ibi exp. á la ley 67, 49

Legado : aquel á quien se le dió facultad para elegir el que lo habia de percibir de la familia del testador, puede elegir al pariente mas remoto, y menos digno : ibi exp. al §. 2 de la ley 67, 50

Legado : el que lo restituye al que le mandó el testador, no le puede imponer gravamen al legatario : ibi exp. al §. 5 de la ley 77, 51

Legar puede el testador lo que es de su heredero : ibi §. 8 ley 77, 52

Legar puede el testador la cosa agena si le constaba que no era suya, y el heredero la debe comprar, y entregarla al legatario : ibid. 52

Legado : el que se dexa al heredero, lo puede este aceptar, y renunciar la herencia, si el testador no dispuso lo contrario : ibi exp. al §. 1 de la ley 75, 61

Legar puede la madre al hijo que no es legítimo la quinta parte de sus bienes, aunque tenga hijos legítimos; y si no los tiene, aunque tenga ascendientes, puede instituirlos por herederos; y tambien la heredan *ab intestato* : ibi exp. al §. 2 de la ley 77, 67

Legados : los que el testador mandó que entregase el heredero, los debe pagar su substituto; porque se subroga en su lugar : ibi exp. al §. 1 de la ley 88, 85

Legado : quando no estubo de parte del legatario el no cumplir el modo baxo del qual se le legó, lo debe percibir : ibi exp. al §. 3 de la ley 88, 95

Legado: aunque el testador prohiba la enagenacion de la cosa legada, la puede enagenar el heredero con el consentimiento de los legatarios, y entregar á cada uno la cantidad que le corresponda : ibi expos. al §. 14 de la ley 87, 101

Legados y fideicomisos particulares : en el dia solo se distinguen en la voz: lib. 32 tít. 1 Proem. 107

Legar : se puede todo lo que está ó puede estar en el dominio del testador, ó que le pertenezca ó pueda pertenecerle por qualquiera causa, como no esté prohibido por Derecho : ibi exp. al §. 1 de la ley 17, 129

Legado : el que se dexó baxo de modo no se ha de entregar si el legatario no da la caucion de restituirlo en el caso de no cumplir lo que mandó el testador : á no ser que el modo ceda en utilidad del legatario: ibi exp. á la ley 29, 130

Legado : quando una misma cosa se lega á dos para que cada uno perciba el todo de ella, á uno se le debe la cosa, y á otro el precio de ella : ibi ley 20, 131

Legado : si la cosa legada perece sin

culpa del heredero, perece para el legatario: ibi exp. al §. 2 de la ley 22, 133
Legado: no le perjudica la falsa demostracion siempre que conste de la voluntad del testador: ibi exp. al §. 1 ley 85, 147
Legado: quando lo revocó el testador, no subsiste el gravamen que se impuso respecto él: ibi exp. al §. 2 de la ley 39, 162
Legado: si el testador lo dexa al legatario para quando no esté sujeto á potestad agena, cómo se ha de entender: ibi exp. al §. 4 de la ley 50, 180
Legado: el que se dexa á la hija de familias para quando salga de la tutela, se entiende que para quando cumpla los doce años: ibi ley 51, 181
Legado: en él se comprehende lo que le es accesorio: ibi exp. al §. 9 de la ley 52, 185
Legado: en el de la plata no se comprehende el arca donde se guarda: ley 53, 185
Legado: en el de los anillos no se comprehenden las caxas en que se guardan: ibi exp. al §. 1 de la ley 53, 185
Legados: para la interpretacion de ellos se ha de mirar á la costumbre de los paises: ibi exp. al §. 5 de la ley 55, 187
Legado: en el de la materia no se comprehende la que ya está reducida á forma: ibi exp. á la ley 57, 189
Legado: en el de la escritura se entiende que se lega lo que se puede pedir por ella: ibi exp. á la ley 59, 190
Legado: en el de los corderos se comprehenden los que pasan de un año; en el de los primales, los que pasan del año, hasta que llegan á dos; y en el de los carneros, los que llegan á tres: ibi exp. á la ley 60, 190
Legado: en el de los predios y las cosas para su cultivo, quáles se comprehenden: ibi exp. al §. 3 de la ley 60, 191
Legado: en el de las reses se comprehenden todos los animales que pastan juntos en manadas: ibi exp. al §. 4 de la ley 65, 195
Legado: en el de los jumentos no se comprehenden los bueyes: ibi exp. al §. 5 ley 65, 195
Legado: en el de las ovejas no se comprehenden los corderos: ibi exp. al §. 7 ley 65, 196
Legado: en el de las aves qué se comprehende: ibi exp. á la ley 66, 196
Legado: en el de las dehesas donde pastan los ganados qué se comprehende: ibi exp. á la ley 67, 196
Legado: en el de los predios con todas las cosas que habia en ellos, pertenecientes á ellos qué se comprehende: ibi exp. al §. 3. de la ley 68, 197
Legado: en el de la lana se comprehende la que no está teñida, ni reducida á tela: ibi. exp. á la ley 70, 198
Legado: en el del lino qué se comprehende: ibi exp. al §. 11 de la ley 70, 200
Legado: si se le dió forma á la materia que se legó, quándo se dirá que se debe: ibi exp. al §. 4 de la ley 78, 207
Legado del rebaño: en él se comprehenden los burros y los perros que lo guardan, como accesorios á él: ibi exp. al §. 5 de la ley 81, 211
Legado: si el testador mandó que el legatario restituyese lo que adquiriese de sus bienes ó herencia, no se entiende que se le mandó que restituyese los frutos que percibia en vida, ni lo que se tiene por frutos, sino solo lo que heredó del testador: ibi ley 83 en su exp. 211
Legado: el de la materia que se le dió forma, no se debe si no se puede reducir á su primer estado: ibi exp. al §. 1 de la ley 88, 224
Legado: en el de las casas se comprehenden las oficinas, huertos y jardines accesorios á ellas: ibi §. 5 de la ley 91, 228
Legado ó fideicomiso: el que se dexa anual ó mensualmente, no es un legado, sino muchos: el del año primero puro, y los demás condicionales: lib. 33 tit. 1, 233
Legado: adónde se ha de pagar: ibi exp. á la ley 1, 234
Legado anual: en que se distingue del usufruto: ibi ley 8, 240
Legado anual: si el testador no señaló la cantidad que se habia de dar

al legatario, qué se ha de determinar: ibi ley 14, 244

Legado: si el testador mandó que se diese todos los años cierta cantidad de fanegas de trigo ó cántaras de vino de lo que se cogiese, y algun año no se cogiese la cantidad que se mandó, qué se debe hacer: ibi §. 1 ley 17, 245

Legado: el que no se dexa á la persona, sino al que sirve algun empleo, es perpetuo, y se debe al que lo exerce: ibi exp. al §. 1. de la ley 20, 250

Legado: se debe pagar aunque los herederos enagenen el predio de cuyos réditos se debia pagar: ibi. exp. á la ley 21, 250

Legado: el de las obras del hombre libre, por tiempo determinado, es válido: lib. 33 tit. 2. exp. á la ley 3, 257

Legado: el de la propiedad sin el usufruto es válido, porque extinguido este, vuelve á la propiedad: ibi exp. á la ley 4, 258

Legados: son válidos por Derecho Real, aunque el heredero no ada la herencia, y se deben desde la muerte del testador: ibi exp. á la ley 7, 259

Legado: es nulo si no se verifica la persona á quien quiso dexarlo el testador: ibi exp. á la ley 18, 264

Legado: el que se dexa para despues de pasado cierto tiempo, no se puede pedir hasta que llega el dia señalado; pero el legatario puede transmitir su derecho á su heredero: ibi exp. á la ley 26, 268

Legado: el que se dexa baxo de dia y condicion, aunque se verifique la condicion, para poderlo pedir es preciso que llegue el dia: ibi exp. á la ley 35, 280

Legado: si el testador tenia algun derecho en la cosa legada, esto se entiende que legó: ibi exp. á la ley 36, 280

Legado de la servidumbre via: se puede legar á dos que tengan un fundo comun: ibi tit. 3 ley 2, 285

Legado de la servidumbre: para adquirirlo es preciso que el legatario sea señor del predio, á cuyo favor se constituye al tiempo de la muerte del testador: ibi exp. á la ley 5, 286

Legado de la dote: aunque en él solo se comprehende la dote, es útil, y por qué razon: ibi. tit. 4 proem. 287

Legado de la dote: lo disminuyen los gastos que se hicieron en ella: ibi exp al §. 4 de la ley 1, 289

Legado de opcion: se dice quando el testador dexa facultad de elegir de lo que se expresa: ibi tit. 5. proem. 304

Legado de opcion: quando la primera eleccion fué nula, no se pierde la facultad de elegir segunda vez: ibi exp. al §. 3 de la ley 2, 305

Legado de opcion: para elegir se han de tener presentes las cosas de que se ha de hacer la eleccion, ó se ha de tener pleno conocimiento de ellas: ibi exp. á la ley 4, 306

Legado de opcion de la facultad de elegir: se ha de usar dentro del término que se señale: ibi exp. á la ley 6, 306

Legado: se transfiere al legatario desde la muerte del testador: ibi exp. á la ley 16, 312

Legado: en el del vino se comprehende el que el testador tenia por vino, y como tal usaba de él: ibi tit. 6 exp. á la ley 1, 315

Legado de ciertas arrobas de aceyte: se debe del de mediana calidad: ibi exp. á la ley 4, 317

Legado de cierto número de arrobas de lo que se coja en tal fundo: quándo se entiende que se expresó el fundo por causa de tasacion: ibi exp. á la ley 5, 317

Legado: quando no consta de la voluntad del testador respecto lo que se debe comprehender en él, se atenderá al uso y costumbre del pais: ibi exp. á la ley 10, 321

Legado del vino añejo: se entiende del que es del año anterior: ibi exp. á la ley 11, 321

Legado: en el del vino se ha de estar á la costumbre que hubiese en quanto á comprehenderse ó no las vasijas; y regularmente se observa que solo se comprehende el vino: ibi exp. á la ley 15, 322

Legado: en el del fundo con los instrumentos pertenecientes á él, qué

se comprehende: ibi. tit. 7, 323
Legado de la casa con los instrumentos pertenecientes á ella, en qué se diferencia del legado de la casa instruida: ibi exp. al §. 27 de la ley 12, 338
Legado de la casa de trato con sus instrumentos, qué se ha de entender, que se comprehende en él: ibi exp. á la ley 23, 258
Legado: en el de la nave no se comprehende el esquife: ibi ley 28. 363
Legado: el especial prevalece al general: ibi tit. 8 exp. á la ley 11, 374
Legado: en el de los comestibles qué se comprehende: ibi tit. 9 ley 3 hasta el fin del título, 383
Legado: en el de las alhajas para el adorno de la casa qué se comprehende: ibi tit. 10 y todo el título. 390
Legado: en el de alimentos qué se comprehende: lib. 34 tit. 1 exp. á la ley 6, 403
Legado de alimentos: es perpetuo: ibi exp. al §. 1 de la ley 13, 408
Legado de alimentos: se entiende hasta la pubertad plena, que es en los varones hasta los diez y ocho años, y en las mugeres hasta los catorce: ibi exp. á la ley 14, 409
Legado de alimentos: quando no los señaló el testador, quáles se han de señalar: ibi exp. al §. 2 de la ley 14, 409
Legado: en el del oro y la plata no se comprehende el dinero: ibi tit. 2 exp. á la ley 19, 433
Legado: si fué de cierto número de libras de oro ó plata, lo puede pagar el heredero en dinero: ibi §. 1 de la ley 19, 434
Legado: en el del vestuario, qué se comprehende: ibi §. 1 ley 27 y las siguientes, 441
Legado: en el de los adornos de muger qué se comprehende: ibi §. 10 y los siguientes de la ley 25, 444
Legado: en el de la plata labrada qué se comprehende: ibi exp. al §. 5 de la ley 27, 448
Legado: quando se duda respecto de él, se determinará á favor del heredero: ibi exp. al §. 2 de la ley 38, 459
Legatario: si no puede adquirir lo que se le legó por defecto de su persona ó por delito, se confisca lo que debia percibir, y no tiene lugar el derecho de acrecer: lib. 31 tit. 1 exp. á la ley 7, 4
Legatario: si no puede adquirir la parte que le correspondia en la cosa legada respecto de ella del que la legó, ó por defecto suyo: tiene lugar el derecho de acrecer, y el colegatario adquiere lo que él dexa de adquirir: ibid. 4
Legatario: si murió antes que se le debiese el legado, no lo transmite á su heredero: ibi exposic. al §. 1 de la ley 12, 8
Legatarios: no se tienen por conjuntos quando lo son por conjuncion legal: ibi exp. á la ley 20, 11
Legatario: adquiere el dominio de la cosa legada desde la muerte del testador: ibi exp. á la ley 38, 27
Legatario: se le puede nombrar substituto: ibi ley 50, 35
Legatario: aunque para la peticion del legado se le competan muchas acciones para pedirlo, ha de elegir aquella de que quiere usar: ibi exp. al §. 9 de la ley 76, 65
Legatario: adquiere el dominio de la cosa legada sin hecho alguno del heredero: ibi ley 80, 83
Legatario: lo que se agrega á la cosa legada pertenece á él: lib. 32 tit. 1 exp. á la ley 16, 129
Legatario ó fideicomisario: si no consistió en él no cumplir lo condicion que expresó el testador, puede adquirir el legado ó fideicomiso: ibi §. 6 de la ley 38, 159
Legatario ó fideicomisario: si el heredero á quien mandó el testador que lo diese, no aceptase la herencia, lo puede pedir á los demás que la aceptáron: lib. 33 tit. 1 exp. al §. 1 de la ley 18, 247
Legatario: si no cumple la condicion báxo la qual se le dexó el legado, no lo debe percibir, ni retenerlo, si lo hubiere percibido: ibi tit. 2 exp. á la ley 17, 264
Legatarios: á cada uno se le puede legar parte de la servidumbre: por lo qual les compete *in solidum*: ibi tit. 3 exp. á la ley 7, 287

Legatario : al que le compete la opcion , puede pedir la exhibicion de las cosas de que ha de elegir : ibi tit. 5 §. 3 de la ley 8, 308

M

Muerte del testador : por ella se confirma toda especie de última disposicion : lib. 33 tit. 8 exp. á la ley 12, 373

P

Palabras : se ha de estar á la literal significacion de ellas , interin no conste que el testador quiso lo contrario : lib. 31 tit. 1 exp. á la ley 46, 32

Pagar : no se puede cosa distinta de la que se debe , quando no se subroga en su especie , como lo que se cuenta , mide y pesa : lib. 34 tit. 2 §. 1. de la ley 1, 424

Poseedor de la cosa que se prohibió enagenar : si la enagenase , subsistirá la enagenacion mientras viva el que la enagenó ; y despues la adquirirá aquel á cuyo favor se prohibió la enagenacion : lib. 31 tit. 1 exp. al §. 1 ley 69, 55

Proposiciones indefinidas : tienen la misma fuerza que las universales : ibi exp. á la ley 44, 31

Perjuicio : á ninguno le debe resultar del hecho ageno : lib. 33 tit. 1 exp. á la ley 21, 250

Piedras preciosas : quáles son , y la distincion que hay entre ellas : lib. 34 tit. 2 §. 17 de la ley 19, 438

Pubertad plena : es en los hombres á los diez y ocho años ; y en las mugeres á los catorce : ibi tit. 1 exp. á la ley 14, 409

Q

Quarta falcidia : la puede retener el que recibió alguna cosa por qualquiera especie de última voluntad, y se le mandó que la retuviese: lib. 31 tit. 1 exp. al §. 1 de la ley 77, 66

R

Restitucion in integrum : compete hasta cumplir los veinte y cinco años: lib. 32 tit. 1 exp. al §. 5 de la ley 50, 180

S

Señores de la pared comun : cada uno puede entrar en ella los maderos de sus propias casas : lib. 33 tit. 3 exp. á la ley 4, 286

T

Testador : si dixo : Dexó á mi hijo ó nieto quanto el Derecho me permite : se entiende que lo mejoró en el tercio y quinto : lib. 31 tít. 1 exp. á la ley 51, 36

Testador : no solo puede gravar con fideicomiso al heredero ó al legatario , sino tambien á los herederos de estos ; y en este caso se entiende que el gravamen fué á los bienes : lib. 32 tít. 1 exp. al §. 1 de la ley 5, 114

Testador : quando gravó al fideicomisario , expresando su propio nombre, á la restitucion del fideicomiso, no está obligado su heredero á la restitucion : ibi exp. á la ley 6, 114

Testador : si tuvo necesidad de enagenar la cosa legada , no se entiende que por esto quiso revocar el legado , si el heredero no justifica que lo hizo con esta intencion : ibi §. 12 de la ley 11, 122

Testador : si en vida cobró la cantidad que se le debía , si él la pidió al deudor, se revoca el legado ; pero si el deudor la pagó sin que se le pidiese , se dice lo contrario : ibi exp. al §. 13 de la ley 11, 122

Testador : puede revocar el testamento anterior por el posterior, aunque en el anterior haya dicho que no quiere que valga el que haga despues , como en el posterior exprese que no obstante lo que dixo en el anterior , quiere que valga el presente : ibi exp. á la ley 22, 132

Testador : si dice en su testamento que debe alguna cantidad , la debe pagar su heredero ; porque esta confesion hace fe contra él : ibi exp. al §. 5 de la ley 37, 155

Testador : quando expresa que dexa á cada uno de dos herederos ó legatarios una parte de herencia , se

entiende que la mitad á cada uno: ibi exp. á la ley 41, 164

Testador: siempre que se dude de su voluntad, se debe interpretar á favor del heredero: ibi exp. al §. 1 de la ley 41, 164

Testador: puede cometer la execucion de su voluntad á otro, y cómo ha de ser esto: lib. 33 tít. 4 exp. á la ley 14, 302

Testamentos: las cláusulas imperfectas, obscuras ó dudosas de ellos se suplen, declaran é interpretan por las anteriores y posteriores, siempre que por este medio resulte qual fué la voluntad del testador: lib. 31 tít. 1 §. 22 de la ley 77, 75

Testamento: puede hacerlo el condenado á muerte civil y natural, y disponer de sus bienes, excepto de los que se han de confiscar en pena del delito: lib. 32 tít. 1 exp. al §. 2 de la ley 1, 109

Testamento: el que en él ú otra especie de última voluntad dexa á otro alguna cosa, lo puede gravar á que la restituya toda ó parte de ella: ibi exp. á la ley 3, 112

Testamento: siempre que de él conste de la voluntad del testador segun previene el Derecho, no es del caso que esté escrito en lengua vulgar, ó en otra: ibi exp. á la ley 11, 117

Testamento: el anterior válido no se revoca por el posterior que no lo es; y por consiguiente subsisten los legados contenidos en el anterior: ibi exp. á la ley 18, 130

Testamento: ni otra especie de última disposicion no la puede hacer el que de palabra ó por escrito no puede expresar su voluntad: ibi exp. á la ley 21, 131

Testamento: se debe observar lo literal de las palabras siempre que no se oponga á la voluntad del testador: ibi exp. á la ley 69, 198

U

Usuras: están reprobadas por Derecho Canónico: lib. 33 tít. 1 exp. al §. 6 de la ley 3, 236

Usufruto: el que se dexa á alguna villa ó ciudad, dura cien años: lib. 33 tít. 2 exp. á la ley 8, 259

Usufruto del dinero: cómo se puede constituir: ibi, 266

ERRATAS.

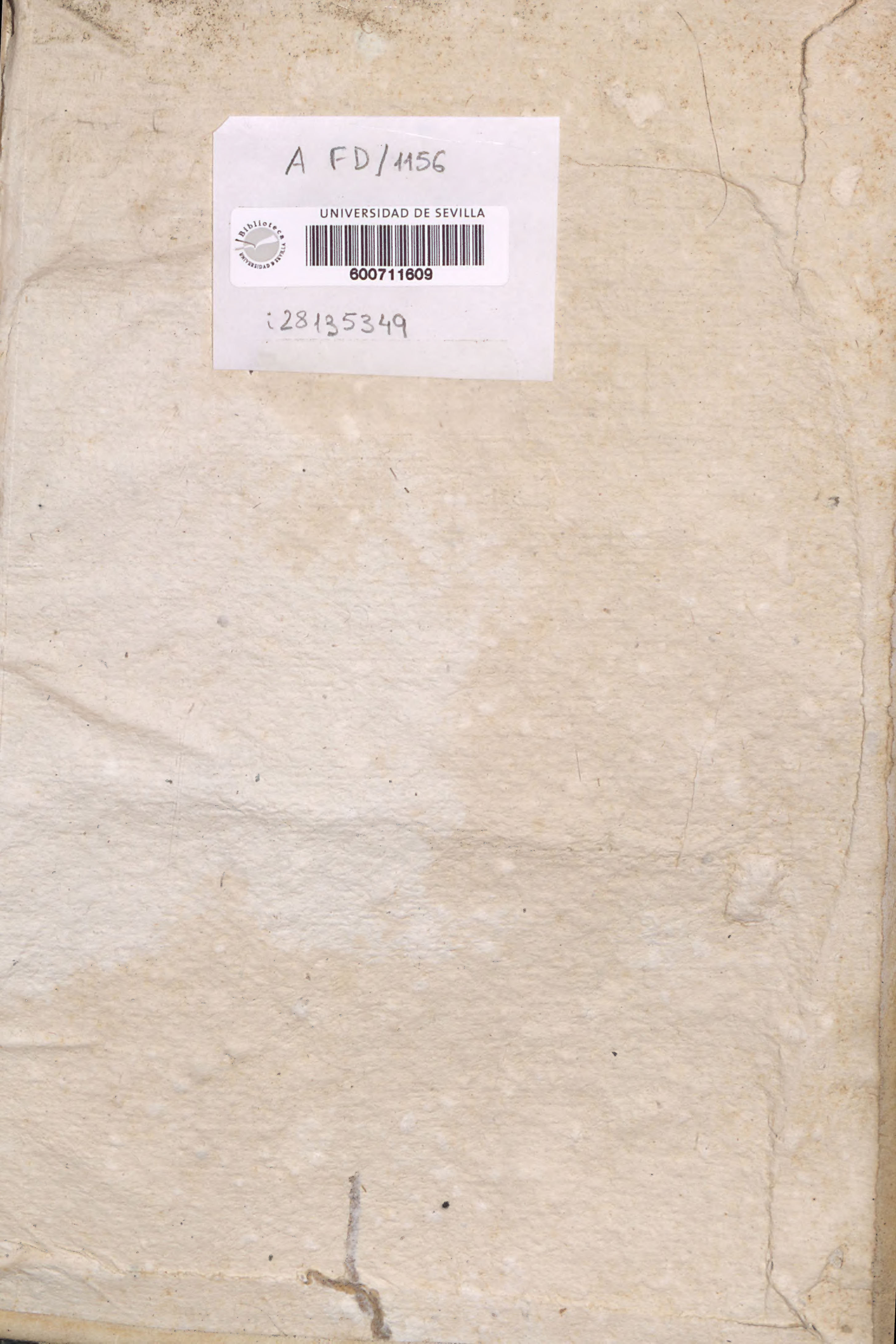
Lib. 31 tít. 1 ley 29 exp. al §. 1 lin. 13 dice, que esto: lee *este*.

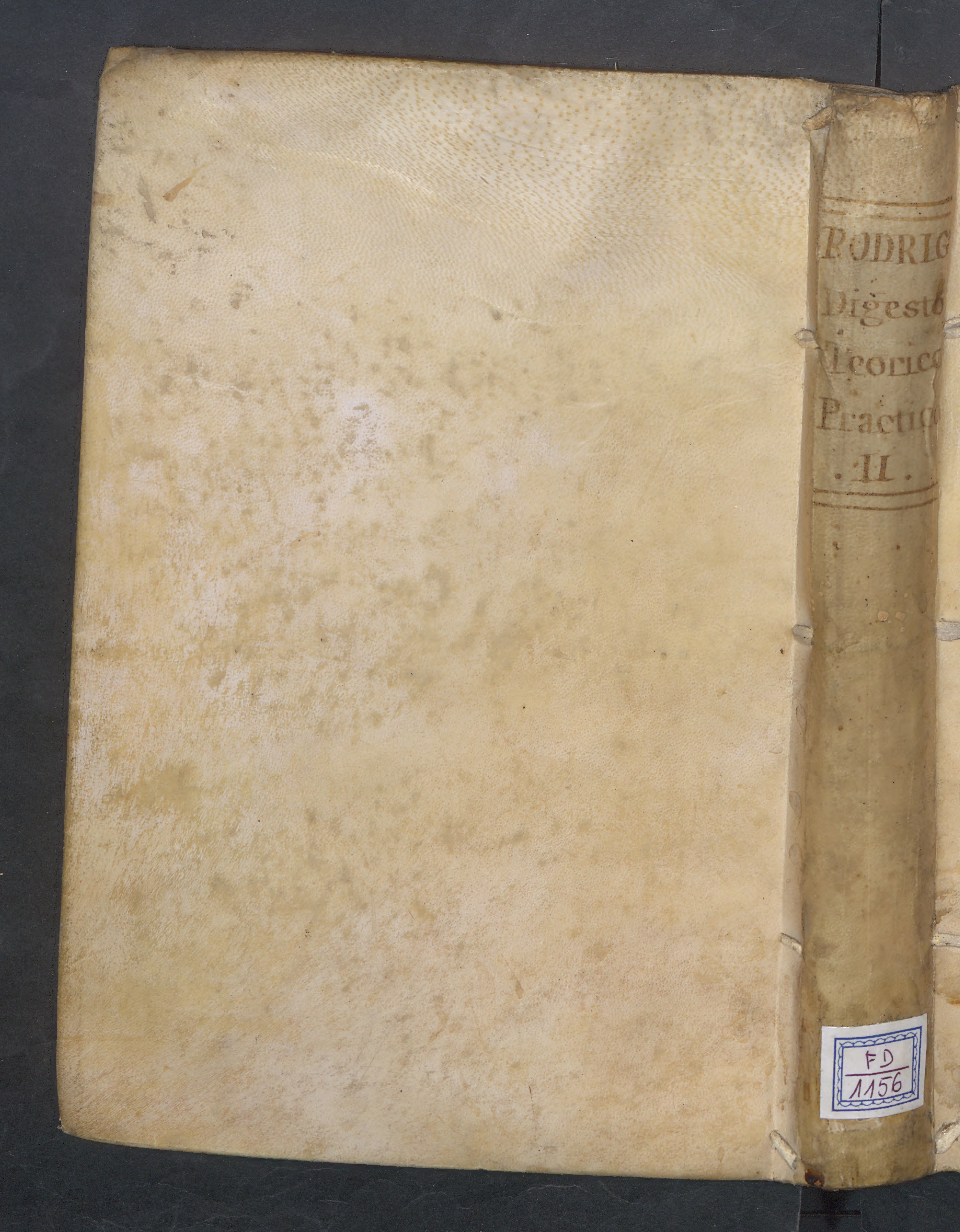
Lib. 31 tít. 1 ley 32 exp. al §. 1 lin. 2 dice la puede este vindicar: lee *la puede el heredero vindicar*.

Lib. 31 tít. 1 ley 89 exp. al §. 3 lin. última dice porque la hija ha de percibir el quinto íntegro: lee *porque la hija ha de percibir la herencia del padre integra, excepto el quinto*.

Lib. 32 tít. 1 ley 78 exp. al §. 6 lin. 5 dice si no permitió: lee *sino que permitió*.

Lib. 33 tít. 2 ley 32 exp. al §. 6 lin. 2 dice hija del testador: lee *heredera del testador*.




RODRIG
Digesto
Teorico
Practico
.II.
FD
1156


colorchecker CLASSIC
mm
calibrite